Die Zuständigkeit in privatrechtlichen Mischprozessen nach :: deutschem Kolonialrecht ::

Inaugural-Dissertation

zur Erlangung der Doktorwürde
der hohen Juristischen Fakultät der Königlich Bayrischen Ludwig-Maximilians-Universität zu München

vorgelegt von
Ludwig Othenberg
Referendar

Hannover
Buchdruckerei Gustav Jacob
1914

Berichterstatter:

Geh. Rat Professor Dr. Frhr. v. Stengel.

Meinen Eltern!

Vorwort.

Spät erst ist das deutsche Volk dazu gelangt, seinen Machtkreis über den engen Rahmen der Heimat hinaus zu erweitern und jenseits des Weltmeeres in jungfräulichen Neuländern im Schutze der schwarz-weiß-roten Flagge dem Fleiße seiner Bürger ein neues Feld fruchtbringender Tätigkeit zu erschließen. Zu spät, haben Viele geklagt, die von den schmalen Länderstreifen, welche auf der Karte die deutschen Farben tragen, den Blick richteten auf die gewaltigen Gebiete, welche Engländer, Franzosen und Russen sich rechtzeitig zu sichern wußten. Gewiß, vom rein materiellen Standpunkte aus betrachtet mögen die Erfolge bescheiden zu nennen sein, die drei Jahrzehnte deutscher Kolonialpolitik gezeitigt haben. Noch flutet kein so gewaltiger wirtschaftlicher Strom Leben spendend und Leben weckend zwischen Deutschlands Tochterländern und der Heimat hin und her, wie zwischen Ostindien einerseits und England andererseits. Noch sind die Ansätze zur Bildung einer deutschen Kolonialbevölkerung bescheiden zu nennen, wenn man sie ins Verhältnis setzt zu den Millionen, die in Kanada und Australien eine Heimat gefunden und diese Länder zu einem Neuengland gemacht haben.

Gewiß, wer diesen ungeheuren Zahlen die immerhin noch bescheidenen Ziffern entgegenhält, mit denen die Bilanz unserer bisherigen kolonialen Betätigung abschließt, der mag geneigt sein, jene gewisse Kolonialmüdigkeit zu begreifen, die bis vor einigen Jahren nicht nur grundsätzliche Gegner einer überseeischen Betätigung unseres Vaterlandes ergriff. Ist es doch

nicht allein die kolonialfeindliche Partei der Heimat, sondern insbesondere auch das Ausland gewesen, welches auf Grund des bisher Erreichten auch für die Zukunft eine günstigere Entwicklnng unserer überseeischen Neuländer unter deutscher Flagge für unwahrscheinlich erklärte.

Nicht Wenige hat es auch gegeben, die nach dem bisherigen kolonialpolitischen Gebahren unseres Volkes diesem jede Befähigung zu selbständiger kolonialer Betätigung absprechen zu können glaubten. „Der Deutsche ist der beste Kolonist der Welt, aber nicht unter eigener Flagge“ war ein Schlagwort, mit dem besonders unsere angelsächsischen Vettern lange Zeit hindurch unsere kolonialen Bestrebungen zu diskreditieren suchten.

Sie alle übersehen, daß Deutschland seine koloniale Laufbahn unter ganz anderen Voraussetzungen begann als die meisten anderen Kolonialvölker. Nicht nur hat es uns gehemmt, daß bereits der größte Teil der in Frage kommenden Gebiete aufgeteilt war, als wir unsere Blicke über das Meer zu richten begannen. Dies allein würde nur die kleine Zahl und die bescheidene Größe unserer Kolonien, nicht aber auch unsere geringen materiellen Erfolge im Rahmen des Möglichen erklären. Nein, wenn Deutschland bisher aus seinen überseeischen Gebieten geringeren Nutzen zog, als die älteren Kolonialvölker aus gleichwertigen Ländern, so liegt der Grund tiefer. Deutschland trat in seine koloniale Entwicklung als reifes Kulturvolk ein, als ein Volk, daß nach Jahrhunderte langen schweren Kämpfen endlich zu nationaler Einheit durchgedrungen, aus den harten Erfahrungen seiner Vergangenheit die überzeugung geschöpft hatte, daß nicht schnelles Erraffen und Genießen materiellen Gewinnes, sondern ernstes ruhiges Vorwärtsstreben zum Erfolge führt. Und in der Tat, gerade die deutsch-preußische Geschichte beweist, daß ein Volk, welches in gesunder Verknüpfung materieller und ideeller Ziele unentwegt seine Bahn verfolgt, sich auch unter den widrigsten Verhältnissen schließlich durchsetzt.

Ein Volk, daß so ausgerüstet in den kolonialen Wettbewerb eintrat, mußte sich darüber klar sein, daß es in erster Linie

kulturelle Aufgaben waren, die ihm in den neu erworbenen Ländern erwuchsen und daß dagegen die materiellen Interessen ohne Rücksicht auf die damit notwendig verbundene Verlangsamung der äußeren Entwicklung der Kolonien zunächst zurücktreten mußten.

Unter diesen Kulturaufgaben, denen sich das deutsche Volk gleich mit Beginn seiner Tätigkeit unterzog, war die vornehmste, die Schaffung absoluter Rechtssicherheit. Unter Rechtssicherheit ist hier nicht nur die Beseitigung aller Zustände zu verstehen, die eine Vergewaltigung des Schwachen durch den Starken in der krassesten Form enthalten, wie z. B. Sklavenraub und Sklavenhandel, sondern vor allen Dingen auch die Schaffung eines geordneten Rechtsganges, der jedem vom Gouverneur bis zum letzten Schwarzen gestattet, seine Interessen gegen jeden unbehindert durchzusetzen.

Der Verfasser.

Literaturverzeichnis.

Arndt: Staatsrecht des deutschen Reichs. Berlin 1901.

Anschütz: Deutsches Staatsrecht (v. Holtzendorff-Kohler: Enzyklopädie der Rechtswissenschaft. Leipzig-Berlin 1904.)

Autenrieth: Beiträge zur Reform der Gerichtsverfassung in den Schutzgebieten. (Zeitschrift für Kolonialpolitik usw., Band XIV. Berlin 1912.)

Backhaus: Das Verordnungsrecht in den deutschen Kolonien. Heidelberger Dissertation. Bremen 1908.

v. Bar: Internationales Privatrecht. (v. Holtzendorff-Kohler: Enzyklopädie der Rechtswissenschaft. Leipzig-Berlin 1904.)

Bendix: Kolonialjuristische und -politische Studien. Berlin 1903.

Bornhak: Die Anfänge der deutschen Kolonialgesetzgebung. (Archiv für öffentliches Recht, II. Freiburg 1887.)

Bornhak: Das Recht der Eingeborenen in den deutschen Schutzgebieten. (Deutsche Kolonialzeitung.. Berlin 1891.)

v. Burgsdorff: Die Entwicklung der kolonialen Rechtspflege. Leipziger Dissertation. Leipzig 1911.

Charpentier: Entwicklungsgeschichte der Kolonialpolitik des deutschen Reichs. Berlin 1886.

Crusen: Die rechtliche Stellung der Chinesen in Kiautschou. (Koloniale Monatsblätter. Jahrgang XV, Heft 1. Berlin 1913.)

Deutsche Kolonialgesetzgebung. Herausgegeben von Riebow, Zimmermann, Köbner und Gerstmeyer.

Die deutschen Schutzgebiete in Afrika und der Südsee, amtlicher Jahresbericht, herausgegeben vom Reichskolonialamt, 1910/11. Berlin 1912. 1911/12. Berlin 1913.

Dörr: Das deutsche Kolonialgerichtsverfahren. (Zeitschrift für Kolonialpolitik usw., Band XI. Berlin 1900.)

Dörr: Deutsches Kolonialzivilprozeßrecht. (Zeitschrift für Kolonialpolitik usw., Band XIII. Berlin 1911.)

Dörr: Die Geltung der Zivilprozeßordnung in den deutschen Schutzgebieten. (Zeitschrift für Kolonialpolitik usw., Band XIV. Berlin 1912.)

Dörr: Die Geltung des Gerichtsverfassungsgesetzes in den deutschen Schutzgebieten. (Koloniale Monatsblätter. Jahrgang XV, Heft 4. Berlin 1913.)

Fabri: Fünf Jahre deutsche Kolonialpolitik. Gotha 1889.
Fleischmann: Die Entwicklung des deutschen Kolonialrechts. (Deutsche Juristenzeitung. Berlin 1905.)
Florack: Die Schutzgebiete, ihre Organisation in Verfassung und Verwaltung. (Zorn und Stier-Somlo, Abhandlungen aus dem Staats-Verwaltungs- und Völkerrecht. Tübingen 1905.)
François: Deutsch-Südwestafrika. Berlin 1899.
Franz: Eingeborenenrecht und Kolonialgesetzgebung in Natal. (Deutsches Kolonialblatt. Berlin 1909.)
Gareis: Deutsches Kolonialrecht. Gießen 1902.
Geffcken: Bevölkerungspolitik, Auswanderung und Kolonisation. (Schönberg: Handbuch der politischen Ökonomie, Band II. Tübingen 1891).
Gerstmeyer: Einige praktische Fragen des Kolonialrechts und der Kolonialwirtschaft. (Blätter für vergleichende Rechtswissenschaft und Volkswirtschaftslehre. Berlin 1910.)
Gerstmeyer: Das Schutzgebietsgesetz. (Guttentagsche Sammlung deutscher Reichsgesetze Nr. 97. Berlin 1910.)
Gierke: Gesetzgebung und Verordnungsrecht. (Zeitschrift für Kolonialpolitik usw., Band IX. Berlin 1907.)
Hauschild: Die Staatsangehörigkeit in den Kolonien. Tübingen 1906.
Helfferich: Zur Reform der kolonialen Verwaltungsorganisation. Berlin 1905.
Hesse: Die Rechtsungiltigkeit der Kreditverordnung. (Deutsche Kolonialzeitung. Berlin 1904.)
Hesse: Zur Geltung des bürgerlichen Rechts in den Schutzgebieten. (Zeitschrift für Kolonialpolitik usw., Band VI. Berlin 1904.)
Hesse: Die Schutzverträge in Südwestafrika. (Zeitschrift für Kolonialpolitik usw., Band VI, Berlin 1904, und Band VII, Berlin 1905.)
Höpfner: Das Schutzgebietsgesetz. Berlin 1907.
Höpfner: Die Schutzgebietsgesetzgebung. (Süßerots Kolonialbibliothek Nr. 15.) Berlin 1911.
Edler v. Hoffmann: Kolonialregierung und Kolonialgesetzgebung. (Zeitschrift für Kolonialpolitik usw., Band VII. Berlin 1905.)
Edler v. Hoffmann: Deutsches Kolonialrecht. (Sammlung Göschen.) Leipzig 1907.
Edler v. Hoffmann: Verwaltungs- und Gerichtsverfassung der deutschen Schutzgebiete. Leipzig 1908.
Edler v. Hoffmann: Anmerkungen zur neuesten kolonialrechtlichen Literatur. (Zeitschrift für Kolonialpolitik usw., Band VIII. Berlin 1906.)
Edler v. Hoffmann: Einführung in das deutsche Kolonialrecht. Leipzig 1911.
Joël: Das Gesetz, betr. die Rechtsverhältnisse der deutschen Schutzgebiete. (Hirth und Seydel: Annalen des deutschen Reichs für Gesetzgebung, Verwaltung und Statistik. München-Leipzig 1887.)

Jordan: Die Staatsgewalt des deutschen Reichs in den Schutzgebieten. Halle 1895.
Kersting: Das öffentliche Recht der deutschen Schutzgebiete. Zwickau i. Sa. 1911.
Köbner: Das neue deutsche Kolonialrecht. (Deutsche Juristenzeitung. Berlin 1901.)
Köbner: Die Rechtstellung der deutschen Kolonialbevölkerung. (Mitteilungen der Internationalen Vereinigung für vergleichende Rechtswissenschaft und Volkswirtschaftslehre. Berlin 1903.)
Köbner: Deutsches Kolonialrecht. (v. Holtzendorff-Kohler: Enzyklopädie der Rechtswissenschaft. Leipzig-Berlin 1904.)
Köbner: Einführung in die Kolonialpolitik. Jena 1908.
Kolisch: Die Kolonialgesetzgebung des deutschen Reichs. Hannover 1896.
Laband: Deutsches Reichsstaatsrecht. (Das öffentliche Recht der Gegenwart, Band I. Tübingen 1907.)
Laband: Das Staatsrecht des deutschen Reichs. Tübingen 1911.
Landesgesetzgebung des Deutsch-Ostafrikanischen Schutzgebiets. Herausgegeben vom Kaiserl. Gouvernement. Tanga-Daressalam 1911.
Landesgesetzgebung für das Schutzgebiet von Togo. Herausgegeben vom Kaiserl. Gouvernement. Berlin 1910.
Lentner: Das internationale Kolonialrecht. Wien 1886.
Loening: Grundzüge der Verfassung des deutschen Reichs. Leipzig 1901.
Mallmann: Rechte und Pflichten in den deutschen Schutzgebieten. Berlin 1913.
F. Meyer: Bedeutung des Rechts der Eingeborenen mit besonderer Berücksichtigung von Völkern der deutsch-afrikanischen Schutzgebiete. (Jahrbuch der internationalen Vereinigung für vergleichende Rechtswissenschaft, Band VI und VII. Berlin 1903.)
G. Meyer: Die staatsrechtliche Stellung der deutschen Schutzgebiete. Leipzig 1888.
G. Meyer: Lehrbuch des deutschen Staatsrechts. Leipzig 1905.
Miakowski: Zur deutschen Kolonialpolitik der Gegenwart. (Schmoller: Jahrbuch für Gesetzgebung, Verwaltung und Volkswirtschaftslehre, Band IX. Leipzig 1885.)
Naendrup: Entwicklung und Ziele des Kolonialrechts. Münster 1907.
Neumeyer: Die Gerichtsverfassung der deutschen Schutzgebiete. (Beilage zur Allgemeinen Zeitung (München) vom 5. März 1904.)
Neumeyer: Privatrechtliche Mischbeziehungen nach deutschem Koloniarecht. (Zeitschrift für Völkerrecht und Bundesstaatsrecht. Band VI, Heft 2. Breslau 1912.)
Pann: Das Recht der deutschen Schutzherrlichkeit. Wien 1887.
Peters: Der Begriff, sowie die staats- und völkerrechtliche Stellung der Eingeborenen in den deutschen Schutzgebieten nach deutschem Kolonialrecht. Göttinger Dissertation 1906.

v. Poser und Groß Naedlitz: Die rechtliche Stellung der deutschen Schutzgebiete. (Brie und Fleischmann: Abhandlungen aus dem Staats- und Verwaltungsrecht einschließlich des Kolonialrechts, Heft 8.) Breslau 1903.

Radlauer: Finanzielle Selbstverwaltung und Kommunalverwaltung der Schutzgebiete. Breslau 1910.

Rehm: Allgemeine Staatslehre. (Marquardsens Handbuch des öffentlichen Rechts.) Freiburg 1899.

Rievier: Lehrbuch des Völkerrechts. Stuttgart 1899.

Rosenberg: Territorium, Schutzgebiet und Reichsland. (Hirth und Seydel: Annalen des deutschen Reichs usw. München-Leipzig 1903.)

Ruppl: Die Landesgesetzgebung für das Schutzgebiet Kamerun. Berlin 1912.

Sabersky: Der koloniale Inlands- und Auslandsbegriff. Berlin 1907.

Sassen: Das Gesetzgebungs- und Verordnungsrecht in den deutschen Kolonien. Tübingen 1909.

Schäffle: Kolonialpolitische Studien. (Zeitschrift für die gesamten Staatswissenschaften. Tübingen 1886.)

Scharlach: Koloniale und politische Aufsätze und Reden. Herausgegeben von Poschinger. Berlin 1903.

Schutzgebietsgesetz nebst Ergänzungsgesetzen. Ausgabe des Reichsmarinerats. Berlin 1901.

Schwörbel: Die staats- und völkerrechtliche Stellung der deutschen Schutzgebiete. Erlanger Dissertation. Berlin 1906.

Seelbach: Grundzüge der Rechtspflege in den deutschen Kolonien. Bonn 1904.

Sieglin: Die koloniale Rechtspflege. (Naendrup: Kolonialrechtliche Abhandlungen 1908, Heft 1. Münster.)

Steinmetz: Rechtsverhältnisse von eingeborenen Völkern in Afrika und Ozeanien. Beantwortung des Fragebogens der Internationalen Vereinigung für vergleichende Rechtswissenschaft und Volkswirtschaftslehre. Bearbeitet im Auftrage der Vereinigung. Berlin 1904.

Frhr. v. Stengel: Die rechtliche Stellung der Eingeborenen in den deutschen Schutzgebieten. (Deutsche Kolonialzeitung. Berlin 1887.)

Frhr. v. Stengel: Die deutschen Schutzgebiete. (Hirth: Annalen des deutschen Reichs usw. München und Leipzig 1895.)

Frhr. v. Stengel: Die Rechtsverhältnisse der deutschen Schutzgebiete. Tübingen und Leipzig 1901.)

Frhr. v. Stengel: Gesetzgebungs- und Verordnungsrecht. (Zeitschrift für Kolonialpolitik usw., Band XI. Berlin 1909.)

Frhr. v. Stengel: Die Eingeborenenfrage und die Regelung der Rechtsverhältnisse der Eingeborenen in den deutschen Schutzgebieten. (Zeitschrift für Kolonialpolitik usw., Band XII. Berlin 1910.)

Frhr. v. Stengel: Zur Reform der Kolonialgesetzgebung. (Zeitschrift für Kolonialpolitik usw., Band XIII. Berlin 1911.

Frhr. v. Stengel: Die rechtliche Stellung und Verfassung der deutschen Schutzgebiete. (Zeitschrift für Kolonialpolitik usw., Band XIV. Berlin 1912.)

Verhandlungen des deutschen Reichstages:

6. Legislatur-Periode, 2. Session. 1885/86. Band I und III.
7. Legislatur-Periode, 2. Session. 1887/88. Band II.
10. Legislatur-Periode, 1. Session. 1898/00. Band II.

Verhandlungen des deutschen Kolonialkongresses:

1902. Berlin 1903.
1905. Berlin 1906.
1910. Berlin 1911.

Vosberg-Rekow: Der Grundgedanke der deutschen Kolonialpolitik. Berlin 1903.

Weisbrodt: Internationales Kolonialrecht. (Nord und Süd, Band 37, Heft 110. Breslau 1886.)

Zimmermann: Kolonialpolitik. Leipzig 1905.

Zorn: Das Recht der Kolonien. (Deutsche Monatsschrift für das gesamte Leben der Gegenwart. Jahrgang I, Heft 7 und 8. Berlin 1902.)

Zorn: Die Wissenschaft des Kolonialrechts. (Deutsche Kolonialzeitung. Berlin 1905.)

Zorn: Deutsche Kolonialgesetzgebung. Berlin 1911.

Zorn: Konsulargesetzgebung. (Guttentagsche Sammlung deutscher Reichsgesetze Nr. 21. Berlin 1911.)

Inhaltsverzeichnis.

I. Einführung.

1. Gesetzliche Grundlagen.

Die grundlegenden Bestimmungen über den Rechtsgang in den Schutzgebieten sind niedergelegt in dem Reichsgesetz betreffend die Rechtsverhältnisse der deutschen Schutzgebiete vom 17. April 1886, abgeändert durch die Gesetze vom 15. März 1888 und 25. Juli 1900, sowie in seiner letzten Form neu redigiert und veröffentlicht durch Bekanntmachung des Reichskanzlers vom 10. September 1900.[1])

Das Schutzgebietsgesetz lehnt sich — ob glücklicher= oder unglücklicherweise soll hier nicht erörtert werden — eng an das Gesetz über die Konsulargerichtsbarkeit vom 7. Apil 1900[2]) an.

Das Konsulargerichtsbarkeitsgesetz kennt im Zivilprozeß gemäß den §§ 5, 7, 8, 10 und 14 den Konsul als Einzelrichter für die nach dem Gerichtsverfassungsgesetz den Amtsgerichten zugewiesenen Sachen, das Konsulargericht (Konsul und zwei Beisitzer)[3]) entsprechend den Zivilkammern und Kammern für Handelssachen, sowie das Reichsgericht als Beschwerde= und Berufungsinstanz.

Das Schutzgebietsgesetz hat in seinem § 2 diese Organisation mit der Maßgabe übernommen, daß an die Stelle des Konsuls der vom Reichskanzler zur Ausübung der Gerichtsbarkeit ermächtigte Beamte und an die Stelle des Konsulargerichts, das in Gemäßheit der Vorschriften über das letztere zusammengesetzte Gericht des Schutzgebiets tritt.

[1]) Reichsgesetzblatt Seite 812.

[2]) Reichgesetzblatt Seite 213 (in älterer Fassung Gesetz vom 10. Juli 1879 Reichsgesetzblatt Seite 197).

[3]) § 8 des Konsulargerichtsbarkeitsgesetzes.

Das Schutzgebietsgericht besteht also aus dem oben bereits erwähnten Gerichtsbeamten als Vorsitzenden und zwei Beisitzern, die von ersterem für die Dauer eines jeden Geschäftsjahres aus den achtbaren Gerichtseingesessenen oder in Ermangelung solcher aus sonstigen achtbaren Einwohnern seines Bezirks ernannt werden[1]). Entsprechend § 9 Absatz 1 des Konsulargerichtsbarkeitsgesetzes tritt an Stelle des Schutzgebietsgerichts, wenn die Zuziehung von Beisitzern nicht ausführbar ist, der Einzelrichter, eine Bestimmung, die mit Rücksicht auf die noch schwache Besiedelung unserer Kolonien und die teilweisen großen Entfernungen zwischen den einzelnen Niederlassungen unentbehrlich ist, wenn nicht unliebsame Verzögerungen des Rechtsganges eintreten sollen. Jedoch müssen nach Absatz 2 des § 9 die Gründe, aus denen die Zuziehung von Beisitzern nicht ausführbar war, in dem Sitzungsprotokoll angegeben werden. Nach § 6 Ziffer 6 des Schutzgebietsgesetzes kann durch kaiserliche Verordnung die Zuständigkeit des Reichsgerichts als Beschwerde- und Berufungsgericht[2]) auf ein Konsulargericht oder einem Gerichtshof in den Schutzgebieten übertragen werden und über die Zusammensetzung dieses Gerichts sowie über das Verfahren mit der Maßgabe Anordnung getroffen werden, daß das Gericht aus einem Vorsitzenden und mindestens vier Beisitzern bestehen muß. Von dieser Ermächtigung ist Gebrauch gemacht, indem § 8 der kaiserlichen Verordnung vom 9. November 1900[3]), betr. die Rechtsverhältnisse in den deutschen Schutzgebieten, bestimmt, daß Kamerun, Deutsch-Südwestafrika, Ostafrika, Deutsch-Neuguinea, Samoa und die Marschallinseln eigene Berufungs- bezw. Beschwerdegerichte erhalten, während Togo dem Kameruner Gerichte, die Karolinen-, Mariannen- und Palauinseln demjenigen von Neuguinea und Kiautschou dem Konsulargericht in Schanghai unterstellt werden. Bezüglich der Marschallinseln und Kiautschous ist dann späterhin noch insofern eine Änderung eingetreten, als erstere durch die kaiserliche Ver-

[1]) § 8 Absatz 1 und § 12 des Konsulargerichtsbarkeitsgesetzes.

[2]) In Zivilprozeßsachen, von denen hier allein die Rede ist.

[3]) Reichsgesetzblatt Seite 1005.

ordnung vom 18. Januar 1906 [1]) mit dem Inselgebiete der Mariannen-, Karolinen- und Paulainseln vereinigt und somit auch dem Obergericht für Neuguinea unterstellt wurden, während Kiautschou in Gemäßheit der allerhöchsten Verordnung betr. die Gerichtsbarkeit zweiter Instanz für das Schutzgebiet von Kiautschou vom 28. September 1907 [2]) ein eigenes Obergericht erhielt. In allen Schutzgebieten mit alleiniger Ausnahme von Kiautschou heißt der Einzelrichter „Bezirksrichter", die erstinstanzlichen Schutzgebietsgerichte „Bezirksgerichte" und die Beschwerde- bezw. Berufungsgerichte „Obergerichte" mit dem Oberrichter an der Spitze. In Kiautschou, welches nur einen Gerichtsbezirk hat, spricht man kurz von dem kaiserlichen Gericht bezw. Obergericht und dem kaiserlichen Richter bezw. Oberrichter. Auch bezüglich des anzuwendenden Rechts nimmt das Schutzgebietsgesetz in seinem § 3 auf das Konsulargerichtsbarkeitsgesetz bezug.[3]) Demgemäß kommen auf die den Schutzgebietsgerichten unterworfenen Personen die dem bürgerlichen Rechte angehörenden Vorschriften der Reichsgesetze und der daneben innerhalb Preußens im früheren Geltungsbereiche des preußischen allgemeinen Landrechts in Kraft stehenden allgemeinen Gesetze, sowie die Vorschriften der bezeichneten Gesetze über das Verfahren und die Kosten in bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten zur Anwendung.

Aus Gründen, die ebenfalls wieder in der geringen wirtschaftlichen und kulturellen Entwicklung unserer Kolonien zu suchen sind, sollen obige Gesetzesbestimmungen nicht stattgreifen, soweit sie Einrichtungen oder Verhältnisse voraussetzen, an denen es für die Schutzgebiete fehlt.

Ebenso ist dem Kaiser die Ermächtigung erteilt, im Verordnungswege das Immobilarrecht sowie das Bergwerkseigentum einer gesonderten Regelung zu unterziehen und auch über die Anwendbarkeit oder Nicht-Anwendbarkeit der heimischen

[1]) Reichsanzeiger vom 14. Februar 1906, Kolonialblatt 1906, Seite 117, und Kolonialgesetzgebung Band 10, Seite 24.

[2]) Reichsgesetzblatt 1907, Seite 735, Verordnungsblatt für das Kiautschougebiet Seite 15, Kolonialgesetzgebung Band 11, Seite 458.

[3]) §§ 19—22.

Gesetze betr. den Schutz von Werken der Literatur und Kunst, von Photographien, Erfindungen, Mustern, Modellen, Gebrauchsmustern und Warenbezeichnungen Bestimmungen zu treffen.

2. Die Sonderstellung der Eingeborenen nach § 4 des Schutzgebietsgesetzes und ihre historische Entwicklung.

Einen scharfen Schnitt in die oben geschilderte Rechtsorganisation macht § 4 des Schutzgebietsgesetzes, welcher ausspricht, daß die Eingeborenen der ordentlichen Gerichtsbarkeit nur insoweit unterliegen sollen, als dies durch kaiserliche Verordnung bestimmt wird, und daß den Eingeborenen bestimmte andere Teile der Bevölkerung gleichgestellt werden können.

Schon die alten Schutzgebietsgesetze von 1886 und 1888 hatten die Anwendbarkeit der ordentlichen Gerichtsbarkeit auf einen bestimmten Kreis der Schutzgebietsbevölkerung beschränkt. Nur gingen diese Gesetze noch radikaler vor, indem sie in ihrem § 2 durch Bezugnahmen auf § 1, Absatz 2, des Konsulargerichtsbarkeitsgesetzes von 1879 nur die in den Schutzgebieten ansässigen Reichsangehörigen und Schutzgenossen der ordentlichen Gerichtsbarkeit unterwarfen und in dem § 3, Ziffer 1, bestimmten, daß durch kaiserliche Verordnung auch andere Personen (also auch Eingeborene) hinsichtlich des Gerichtsstandes den Reichsangehörigen gleichgestellt werden könnten.

Hier finden sich also nicht zwei sondern drei Rechtskreise: Reichsangehörige und Eingeborene, die beide deutschen, wenn auch verschieden organisierten Gerichten unterstehen, und Ausländer, die von der deutschen Gerichtsbarkeit überhaupt nicht ergriffen werden. Grundsätzlich bedeutet indessen diese Absonderung der nichteingeborenen fremden Staatsangehörigen keine Abweichung von dem in § 4 des neuen Schutzgebietsgesetzes ausgesprochenen Prinzipe der Zweiteilung in Eingeborenen- und Nichteingeborenengerichtsbarkeit. Vielmehr erklärt sie sich nur aus den eigentümlichen Anschauungen, wie sie zu Beginn unserer kolonisatorischen Tätigkeit in den leitenden Kreisen über das staatsrechtliche Verhältnis der neu erworbenen

Gebiete zum Mutterlande herrschten. Nicht als die Ausübung wirklicher Staatsgewalt, sondern mehr als die Gewährung politischen Schutzes in den losen Formen eines Protektorates dachte sich Bismarck die Tätigkeit des Reiches in den überseeischen Ländern. Daher der Name „Schutzgebiet", der unheilvoll bis in unsere Tage zur Verwirrung der staatsrechtlichen Begriffe auf dem Gebiete des Kolonialrechts beigetragen hat! Daher insbesondere auch die enge Anlehnung der Gerichtsorganisation an das Konsulargerichtsbarkeitsgesetz! Wie dieses Gesetz entsprechend seiner Bestimmung, innerhalb der Grenzen einer fremden Territorialgewalt auf Grund besonderer Staatsverträge die Beurteilung der Reichsangehörigen und der ihnen gleichgestellten Schutzgenossen durch heimische Organe und nach heimischen Gesetzen sicher zu stellen, sich selbstverständlich nur auf die ersteren erstreckt, so sollten sich auch die Gerichte der Schutzgebiete, so lange man an wirkliche Ausübung einer Territorialgewalt in den letzteren noch nicht dachte, nur mit der Jurisdiktion über die Reichsangehörigen befassen.

Daß solche Zweifel über die staatsrechtliche Bedeutung unserer überseeischen Erwerbungen überhaupt entstehen konnten und, einmal entstanden, auch ihre Wirkung auf die Gesetzgebung der damaligen Zeit ausübten, kann nicht weiter wundernehmen, wenn man berücksichtigt, daß bis in die neuere Zeit hinein der Streit nicht geruht hat, ob in allen Teilen der Kolonien die dort vom Reiche ausgeübte Gewalt als Souveränität im vollen Sinne des Worts betrachtet werden kann. Ist doch noch kürzlich von Hoffmann [1]) der Versuch gemacht, unter Heranziehung ähnlich gelagerter englischer Verhältnisse diejenigen Teile der Schutzgebiete, in denen die Herrschaft der Kolonialregierung bisher weniger fühlbar war oder aus praktischen Gründen bis zu einem gewissen Grade den eingeborenen Machthabern zur Ausübung überlassen wurde, als Protektorat zu behandeln. Es würde zu weit führen, im Rahmen dieser Abhandlung das Für und Wider dieser Streitfrage zu erörtern. Es genügt

[1]) Prof. Edler v. Hoffmann: Einführung in das deutsche Kolonialrecht. Leipzig 1911, Seite 4—10.

deshalb wohl der Hinweis, daß die Hoffmannsche Theorie in dem Aufsatze von Stengel: „Die rechtliche Stellung und Verfassung der deutschen Schutzgebiete“[1]) ihre Widerlegung gefunden hat.

Praktisch ist, um auf das eigentliche Thema zurückzukommen, die in den beiden alten Schutzgebietsgesetzen vorgesehene Beschränkung der ordentlichen Gerichtsbarkeit auf die Reichsangehörigen garnicht oder nur vorübergehend geworden. Schon in dem Schutzgebietsgesetze von 1886 war die Möglichkeit vorgesehen, auf dem Gebiete der Rechtsprechung das Personalitäts- durch das Territorialitätsprinzip zu ersetzen. § 3 Ziffer 1 ermächtigt nämlich den Kaiser, auch andere als die in diesem Gesetze genannten Personen der ordentlichen Gerichtsbarkeit zu unterwerfen. Von dieser Befugnis ist dann bald Gebrauch gemacht, je nachdem sich für die einzelnen Schutzgebiete die Undurchführbarkeit des Personalitätsprinzips herausstellte.

Schon im Jahre 1886 beschritt man bezüglich der Südseekolonien diesen Weg, indem die kaiserliche Verordnung betr. die Rechtsverhältnisse in dem Schutzgebiete der Neuguineakompagnie vom 5. Juni 1886[2]) und die kaiserliche Verordnung betr. die Rechtsverhältnisse der Marschall-, Brown- und Providence-Inseln vom 13. September 1886[3]) in ihren §§ 2 bestimmten: „Der Gerichtsbarkeit[4]) unterliegen alle Personen, welche in dem Schutzgebiete wohnen oder sich aufhalten oder bezüglich deren hiervon abgesehen ein Gerichtsstand innerhalb des Schutzgebietes nach den zur Geltung kommenden Gesetzen begründet ist, die Eingeborenen jedoch nur, soweit sie dieser Gerichtsbarkeit besonders unterstellt werden“.

[1]) Zeitschrift für Kolonialpolitik usw. Band XIV, 1912, Seite 81—93 und 129—152.

[2]) Reichsgesetzblatt Seite 187, Kolonialgesetzgebung Band 1, Seite 442.

[3]) Reichsgesetzblatt Seite 291, Kolonialgesetzgebung Band 1, Seite 564.

[4]) Nämlich derjenigen des Konsulargerichtsbarkeitsgesetzes.

Auf die deutschen Salomonsinseln wurde die Verordnung bezüglich Neuguineas ausgedehnt durch die kaiserliche Verordnung betr. die Regelung der Rechtsverhältnisse auf den zum Schutzgebiet der Neuguineakompagnie gehörigen Salomonsinseln vom 11. Januar 1887 [1]).

Es folgten dann in den nächsten Jahren kurz hintereinander die kaiserliche Verordnung betr. die Rechtsverhältnisse in den Schutzgebieten von Kamerun und Togo vom 2. Juli 1888 [2]), die kaiserliche Verordnung betr. die Rechtsverhältnisse in dem südwestafrikanischen Schutzgebiete vom 10. August 1890 [3]), die kaiserliche Verordnung betr. die Rechtsverhältnisse in Deutsch-Ostafrika vom 1. Januar 1891 [4]) und die allerhöchste Verordnung betr. die Rechtsverhältnisse in Kiautschou vom 27. April 1898 [5]).

Sie alle [6]) scheiden übereinstimmend mit dem oben wiedergegebenen Wortlaute der Verordnungen für Neuguinea und die Marschallinseln scharf zwischen der Gerichtsbarkeit über Weiße und der besonderen über Eingeborene. Nur die Verordnung für Ostafrika macht eine Ausnahme zu Gunsten derjenigen Eingeborenen, die nach der bis zum Erlaß derselben befolgten Übung der Gerichtsbarkeit des Reichskommissars unterstellt waren. Eine Abweichung von dem Prinzipe liegt aber auch hier nicht vor, da offenbar nur beabsichtigt ist, Härten zu vermeiden, die entstehen mußten, wenn Eingeborene, die bisher einer Teilnahme an der Weißen-Gerichtsbarkeit gewürdigt waren, plötzlich eine Degradierung hinsichtlich ihres Gerichtsstandes erfuhren. [7]) [8]) Mit diesen Verordnungen ist praktisch

---

[1]) Reichsgesetzblatt Seite 4, Kolonialgesetzgebung Band 1, Seite 447.

[2]) Reichsgesetzblatt Seite 211, Kolonialgesetzgebung Band 1, Seite 81.

[3]) Reichsgesetzblatt Seite 171, Kolonialgesetzgebung Band 1, Seite 283.

[4]) Reichsgesetzblatt Seite 1, Kolonialgesetzgebung Band 1, Seite 364.

[5]) Reichsgesetzblatt Seite 173, Kolonialgesetzgebung Band 4, Seite 165.

[6]) Die Verordnungen für Kamerun und Togo in § 3, die für Südwestafrika in § 1 und diejenigen für Ostafrika und Kiautschou in § 2.

[7]) Für die Karolinen-, Mariannen- und Palauinseln, sowie für Samoa bedurfte es keiner Ergänzung des alten Schutzgebietsgesetzes im

also bereits der Zustand hergestellt, wie ihn das neue Schutzgebietsgesetz von 1900 durch direkte Gesetzesbestimmung regelt. Wer sich in deutschen Kolonien, also auf deutschem Boden aufhält, unterliegt in der einen oder der anderen Form deutscher Gerichtsbarkeit, nur mit dem Unterschiede, daß die ordentliche nach heimischen Grundsätzen organisierte Rechtsprechung nur Reichsangehörige, sonstige Weiße und ihnen ausdrücklich gleichgestellte Eingeborene ergreift, während für alle anderen Personen besondere Bestimmungen gegeben sind.

3. Begriff der Eingeborenen im Rechtssinn.

Ist im Vorhergehenden dargelegt, daß die Gesetzgebung die Eingeborenen als einen besonderen Kreis Recht suchender Personen von der ordentlichen Gerichtsbarkeit ausschließt, so drängt sich als nächste die Frage auf, welche Kreise der Schutz-

obigen Sinne mehr, da ihr Erwerb in die Jahre 1899 und Anfang 1900 fällt, also in eine Zeit, in der das neue Schutzgebietsgesetz schon in den Grundzügen feststand.

*) Um jeden Zweifel an der grundsätzlichen Bedeutung der in den oben genannten Verordnungen getroffenen Änderung bezüglich der Zuständigkeit der ordentlichen Gerichte auszuschließen, ist in den für die einzelnen Kolonien erlassenen Dienstanweisungen auf diese Abweichung noch näher eingegangen. Siehe: Dienstanweisung betr. die Ausübung der Gerichtsbarkeit im Schutzgebiet der Neuguineakompagnie vom 1. November 1886 unter Berücksichtigung der durch die Dienstanweisung vom 3. August 1888 eingeführten Änderungen I (Kolonialgesetzgebung Band 1, Seite 449), Dienstanweisung betr. die Ausübung der Gerichtsbarkeit im Schutzgebiete der Marschall-, Brown- und Providence-Inseln vom 2. September 1886 unter Berücksichtigung der durch die Dienstanweisung vom 10. März 1890 eingeführten Änderungen I (Kolonialgesetzgebung Band 1, Seite 569), Dienstanweisung betr. die Ausübung der Gerichtsbarkeit in den Schutzgebieten von Kamerun und Togo vom 7. Juli 1888 § 1 (Kolonialgesetzgebung Band 1, Seite 186), Dienstanweisung betr. die Ausübung der Gerichtsbarkeit in dem südwestafrikanischen Schutzgebiete vom 27. August 1890 § 1 (Kolonialgesetzgebung Band 1, Seite 287) und Dienstanweisung betr. die Ausübung der Gerichtsbarkeit in Deutsch-Ostafrika vom 12. Januar 1891 § 1 (Kolonialgesetzgebung Band 1, Seite 368).

gebietsbevölkerung denn als „Eingeborene" im Sinne der genannten Gesetzesbestimmung betrachtet werden müssen.

Mit dem Worte „Eingeborene" bezeichnet der Sprachgebrauch grundsätzlich die gesamte in einem bestimmten Gebiete beheimatete, dauernd angesessene Bevölkerung. Auf koloniale Verhältnisse übertragen müßten also auch Weiße, soweit sie sich in den Kolonien dauernd niedergelassen haben, oder zum mindesten, soweit sie dort geboren sind, unter die Bezeichnung „Eingeborene" fallen. Jedoch hat gerade auf kolonialem Gebiete der Begriff „Eingeborene" eine Verengung erfahren, indem man ihn speziell auf die im Lande angesessene farbige Bevölkerung anwandte. Das Kolonialrecht geht darüber noch hinaus, indem es unter dem Sammelnamen „Eingeborene" alle Personen nichteuropäischer Abstammung zusammenfaßt, die sich in den Schutzgebieten aufhalten.

Eingeborene im Rechtssinne sind also nicht nur die Angehörigen der in dem betreffenden Schutzgebiete heimischen Stämme, auf welche, wie oben erwähnt, der Sprachgebrauch den Begriff im allgemeinen beschränkt,[1]) sondern auch fremde Farbige.[2]) Jedoch ist auch diese Regel nicht ohne Ausnahme. Einmal scheiden diejenigen Farbigen aus, die kraft völkerrechtlicher Verträge oder Herkommens den Europäern gleich zu behandeln sind. So bestimmt Satz 2 des § 2 der Kaiserl. Verordnung vom 9. November 1900[3]), daß Japaner nicht als Angehörige farbiger Stämme gelten. Auch auf andere Farbige kann in Gemäßheit der genannten Verordnung der Gouverneur mit Genehmigung des Reichskanzlers diese Privilegierung ausdehnen. Davon ist Gebrauch gemacht bis jetzt nur in Deutsch-

[1]) Eingeborene im „anthropologischen Sinne", wie sie Peters in seiner Abhandlung „Der Begriff, sowie die staats- und völkerrechtliche Stellung der Eingeborenen in den Schutzgebieten nach deutschem Kolonialrecht", Göttinger Dissertation 1906, bezeichnet.

[2]) Vergl. § 2, Satz 1, der Verordnung betr. die Rechtsverhältnisse in den deutschen Schutzgebieten vom 9. November 1900 (Reichsgesetzblatt Seite 1005).

[3]) A. O.

Ostafrika; dort sind nämlich durch Runderlaß vom 1. Oktober 1904[1]) die Goanesen[2]) und Parsen[3]) den Nichteingeborenen gleichgestellt. Ebenso haben die syrischen Dolmetscher des Gouvernements bis auf weiteres ihren Gerichtsstand vor den Europäergerichten.

Weiter müssen aber auch solche Farbige als Nichteingeborene im Rechtssinne behandelt werden, die auf Grund des § 9 des Schutzgebietsgesetzes die deutsche Reichsangehörigkeit erworben haben oder Staatsangehörige eines völkerrechtlich als gleichberechtigt anerkannten Staates sind. Das Gleiche ist der Fall bezüglich der mit einem Nichteingeborenen durch rechtsgiltige Ehe verbundenen farbigen Frauen und den Abkömmlingen aus einer solchen Ehe.

Waren die bisher besprochenen Ausnahmen auf Grund positiver Gesetzesbestimmungen oder feststehender völkerrechtlicher Normen klar umgrenzt, so bietet der zum Schluß zu behandelnde Fall wegen der vielseitigen Formen, in denen er auftreten kann, um so größere Schwierigkeiten und läßt bei dem fast völligen Fehlen einer gesetzlichen Regelung eine grundsätzliche Entscheidung nicht zu. Es handelt sich hier um die Stellung der Mischlinge. Soweit solche aus der rechtsgiltigen Ehe einer farbigen Frau mit einem Nichteingeborenen stammen, folgen sie, wie bereits oben erwähnt, selbstverständlich der Staatsangehörigkeit ihres Vaters, sind somit Nichteingeborene. Das Gleiche ist der Fall bezüglich der unehelichen Kinder nichteingeborener Frauen. Auch sie teilen nach allgemeinen Grundsätzen den Personenstand ihrer Mutter. Schwieriger ist der Fall, wenn es sich um die Ehe einer nichteingeborenen Frau mit einem Eingeborenen handelt, wie solche ja immer noch vereinzelt vorkommen. Zwar ist dieser Fall glücklicherweise in

[1]) Runderlaß des Gouverneurs von Deutsch-Ostafrika, betr. die Unterstellung der Goanesen und Parsen unter die Nichteingeborenen-Gerichte, vom 4. Oktober 1904 (Kolonialblatt Seite 749; Kolonialgesetzgebung VIII, 234).

[2]) Eingeborene der portugiesischen Kolonie Goa in Vorder-Indien mit meist starker Beimischung weißen Bluts.

[3]) Aus Indien stammende nichtmohamedanische Perser.

unseren Schutzgebieten selbst noch nicht praktisch geworden, jedoch wäre es immerhin denkbar, daß der Praktiker einmal in die Lage geriete, zu dieser rechtlichen Konstellation Stellung zu nehmen. Daß der eingeborene Mann etwa durch seine Heirat Nichteingeborener wird, ist nicht anzunehmen. Dafür fehlt jeder Anhalt im Gesetze. Ebenso ist es selbstverständlich ausgeschlossen, daß die nichteingeborene Frau ihre Stellung als Nichteingeborene verliert. Wie verhält es sich aber mit der Nachkommenschaft aus einer solchen Ehe? Soll sie den Personenstand des Vaters teilen, wie es das Natürlichste wäre? Soll hier etwa der Grundsatz: „die Kinder folgen der ärgeren Hand" gelten? Oder soll Berücksichtigung finden, daß die Abstammung von der nichteingeborenen Mutter und der erzieherische Einfluß, den die letztere aller Wahrscheinlichkeit nach auf ihre Abkömmlinge ausüben wird, dieselben zu Nichteingeborenen stempelt? Eine Entscheidung wird hier nur von Fall zu Fall unter Berücksichtigung des Bildungsgrades und der Lebensführung des einzelnen Abkömmlings getroffen werden können.

Die Behandlung des letzten Beispiels (Abkömmlinge aus der Ehe eines Eingeborenen mit einer weißen Frau) zeigt bereits die Richtlinien, die, solange eine gesetzliche Regelung dieser Materie fehlt, grundsätzlich für die Einordnung aller Mischlinge in das System der kolonialen Gerichtsstände maßgebend sein müssen.

Die bisherige Praxis hat sich darauf beschränkt, sämtliche Mischlinge, soweit sie nicht, wie oben geschildert, Reichsangehörige oder Angehörige eines als gleichberechtigt völkerrechtlich anerkannten Kulturstaates sind oder soweit sie nicht im Einzelfall durch Gouvernementsverordnung den Nichteingeborenen gleichgestellt sind, als Eingeborene zu behandeln. Generelle Bestimmungen bestehen in dieser Richtung nur für Deutsch-Südwestafrika, indem nämlich die Verfügung des Kaiserlichen Kommissars vom 1. Dezember 1893[1]) unter den Eingeborenen die „Bastards" aufzählt. In Samoa hat der Gouverneur durch

[1]) Kolonialgesetzgebung Band II, Seite 63.

die Bekanntmachung vom 1. Juli 1900[1]) sich bezw. dem kaiserlichen Richter vorbehalten, von Fall zu Fall zu bestimmen, welche der aus ungesetzlichen Verbindungen Fremder mit Eingeborenen stammenden Mischlinge bezüglich ihres Gerichtsstandes als Fremde oder als Eingeborene anzusehen sind. Für die übrigen Schutzgebiete, in denen Mischlinge bisher entweder garnicht oder nur in verschwindend geringer Zahl vorhanden waren, erübrigte sich bisher eine formelle Regelung dieser Materie. Jedoch wird auch hier mit der wachsenden wirtschaftlichen Betätigung von europäischer Seite und der damit verbundenen Zunahme der weißen Bevölkerung, insbesondere an jungen unverheirateten Männern, trotz aller Einwirkung der Gesellschaft, ja trotz eventueller gesetzlicher Maßnahmen das Entstehen einer Mischlingsbevölkerung nie ganz unterbunden werden können. Vor allen Dingen muß aber damit gerechnet werden, daß aus Verbindungen Weißer mit Mischlingen Abkömmlinge hervorgehen, in deren Adern überwiegend weißes Blut rollt. Daß solche Möglichkeiten ernstlich in Betracht gezogen werden müssen, zeigt das Beispiel der südamerikanischen Republiken, in denen Terzeronen, Quarteronen u. s. f. eine bedeutende, ja in manchen dieser Staaten geradezu die ausschlaggebende Rolle spielen. Nun wollen wir allerdings hoffen und können dies auch nach den Erfahrungen anderer germanischer Kolonialvölker, daß unsere Rasse in den Kolonien nicht einer so weitgehenden Bastardierung verfallen wird, wie dies das Schicksal der romanischen Bevölkerung Süd-Amerikas gewesen ist. Aber auch eine in engeren Grenzen sich haltende Vermischung würde die Rechtswissenschaft zwingen, zu den Produkten dieser unglücklichen Verhältnisse Stellung zu nehmen.

Man nehme an — ein Fall, der alle Tage vorkommen kann — ein Bastardmädchen in Deutsch-Südwestafrika gebärt unehelich ein Kind, dessen Vater ein Weißer ist. Soll dieser Abkömmling, in dessen Adern nur noch $^1/_4$ farbigen Blutes rollt, der seinem Äußeren nach sich von einem Süd-Europäer — Italiener oder

[1]) Bekanntmachung des Gouverneurs von Samoa betr. Auslegung des Begriffs „Eingeborene“ vom 1. Juli 1900 (Kolonialblatt Seite 704/05, Kolonialgesetzgebung Band V, Seite 104).

Spanier — kaum unterscheidet, in dem die wilden Instinkte des Farbigen auf ein Minimum reduziert oder ganz erloschen sind, als Bastard im Sinne der Verfügung vom 1. Dezember 1893 gelten? Hat man beim Erlaß der Verfügung an diese Möglichkeit überhaupt gedacht? Wahrscheinlich ist dies nicht, viel eher kann man annehmen, daß nur mit den Bevölkerungselementen gerechnet wurde, welche die Kolonie damals tatsächlich aufwies. Aber auch unter dieser Voraussetzung kommt man im Wege streng logischer Deduktion zu einem unbefriedigenden Ergebnis. Die Mutter ist laut obengenannter Verfügung als Bastardin Eingeborene. Da das Kind aber, weil unehelich geboren, dem Personenstande der Mutter folgt, muß es auch den Eingeborenen zugezählt werden. Nun nehme man an, dieses Kind wächst heran, genießt eine gute Schulbildung [1]) und erringt eine angesehene Lebensstellung, auf Grund deren seine Abkunft völlig in Vergessenheit gerät. Soll dieser Mischling wirklich als Rechtssubjekt weiter mit dem Neger auf einer Stufe rangieren und hinter Vertretern mancher romanischen oder slavischen Rassen zurückstehen, die die Bezeichnung Europäer vielleicht mit weniger Berechtigung verdienen? Sollen, wie dies eine streng logische Deduzierung erfordern würde, auch die aus seiner Verbindung mit Weißen entspringenden Kindern (Quarteronen usw.), bei denen die Merkmale der farbigen Abstammung fast völlig verschwinden, die Kette weiter schleppen. Wohlverstanden, es soll hier nicht etwa lediglich mit Billigkeitsgründen [2]) gearbeitet werden, nein, vom recht-

[1]) Schon die jetzigen Bastards in Deutsch-Südwestafrika sind zum Teil wohlhabende Farmer und lassen ihren Kindern eine europäische Erziehung zu teil werden.

[2]) Übrigens werden nicht nur Billigkeitsgründe, sondern auch innerpolitische Erwägungen dazu führen müssen, trotz aller, wie zugegeben werden muß, berechtigter Abneigung gegen das Heranwachsen einer Halbblutsbevölkerung die einmal vorhandenen Mischlinge durch möglichste Berücksichtigung ihrer Vorzugsstellung gegenüber den reinen Eingeborenen auf die Seite des kolonisierenden Volkes herüberzuziehen, statt sie in das Lager jener hinüberzutreiben. Die ältere Kolonialgeschichte zeigt, wie sich aus solchen von dem Herrenvolke zurückgestoßenen Elementen häufig eine nicht nur in sozialer, sondern auch in politischer Hinsicht

lichen Standpunkte aus muß die Frage gestellt werden: Ist dieser Mischling wirklich ein Eingeborener im Sinne des Gesetzes?

Hier könnte vielleicht eingeworfen werden, daß es zwecklos erscheint, für solche extreme Fälle eine theoretische Lösung zu suchen, da doch § 2 der Verordnung vom 9. November 1900 [1]) jeden Augenblick die Möglichkeit an die Hand gibt, den besonders gearteten Verhältnissen durch Gleichstellung der betreffenden Persönlichkeit mit den Nichteingeborenen Rechnung zu tragen. Gewiß, hier bietet sich ein Weg, der auch in einzelnen Fällen, so in Samoa, bereits beschritten ist. Wie aber, wenn der Gouverneur von § 2 keinen Gebrauch macht, wenn vielleicht besondere innerpolitische Konstellationen, wirtschaftliche oder soziale Verhältnisse dazu führen, dem Mischling die Gleichstellung, auf die er keinen Rechtsanspruch hat, zu verweigern? Das Nächstliegende würde sein, im Wege besonderer Gesetzgebung oder Verordnung einen Ausweg aus diesem Wirrwarr zu suchen. Jedoch muß bezweifelt werden, ob eine formelle Regelung der Frage, welcher Mischling ipso jure als Nichteingeborener zu betrachten ist und welcher nicht, bei der ganz unberechenbaren Entwicklung des einzelnen Individuums wünschenswert oder auch nur möglich wäre. Das Gesetz müßte doch irgend ein bestimmtes Kriterium als das

---

gefährliche Bevölkerungsschicht bildet. Gerade das verletzte Selbstbewußtsein, das bohrende Empfinden, von der Betätigung der aus der weißen Blutsbeimischung hervorgehenden höheren Befähigung unabwendbar ausgeschlossen zu sein, hat die Mischlinge bei Gelegenheit von Aufständen häufig zu Parteigängern der Eingeborenen gemacht. Aus ihrer Mitte sind nicht selten die Führer hervorgegangen, durch deren Geschicklichkeit die Erhebung erst zu einer wirklichen Gefahr für das Herrenvolk wurde. Welch wertvolle Früchte es andererseits tragen kann, wenn durch kluge, taktvolle Behandlung in den Mischlingen das Zugehörigkeitsgefühl zu der höheren Rasse, das Empfinden, etwas besseres als die Eingeborenen zu sein, geweckt und gesteigert wird, zeigt das Verhalten der Bastards in dem großen südwestafrikanischen Aufstande. Nicht nur waren sie die einzigen Nichteuropäer, deren Treue keinen Augenblick geschwankt hat, sondern sie haben auch als Hilfstruppen, besonders im Aufklärungsdienst, sowie als Führer unschätzbare Dienste geleistet.

[1]) A. O.

Maßgebende bezeichnen. Soll man vielleicht den Grad der Blutmischung berücksichtigen, wie Hoffmann[1]) vorschlägt? Dem würde entgegenzuhalten sein, daß das Produkt der gleichen Rassenmischung keineswegs immer das gleiche ist[2]). Es würde also keineswegs ausgeschlossen sein, daß von zwei Brüdern, die denselben Eltern entstammen, der eine als ein Weißer mit farbiger und der andere als ein Farbiger mit weißer Blutsbeimischung angesprochen werden muß.

Könnte vielleicht der Bildungsgrad entscheiden? Der Gedanke ist verlockend, aber undurchführbar, denn der Begriff „Bildung" ist zu dehnbar, um gesetzgeberisch erfaßt werden zu können. Gewiß wäre es möglich, einen bestimmten Grad der Schulbildung als Kriterium zu nehmen. Jedoch müßte dieser Ausweg vollends zu unbefriedigenden Ergebnissen führen. Erleben wir es schon täglich auf europäischem Boden, daß Schulweisheit und Kulturniveau sich keineswegs decken, so würde sich vollends auf kolonialem Boden nicht selten der Fall ergeben, daß ein solcher Mischling vielleicht auf Grund besonders günstiger materieller Verhältnisse einen verhältnismäßig hohen Grad der äußeren Erziehung erreichte, seinem Fühlen und Denken nach aber doch alles andere eher wäre, als ein Europäer. Solchen Persönlichkeiten die Stellung des Nichteingeborenen einzuräumen, würde nicht nur dem Rechtsempfinden widersprechen, sondern auch von praktischen Gesichtspunkten aus gerade keine Bereicherung unserer Rasse, in der sie unter solchen Umständen wohl aufgehen würden, bedeuten.

Da somit, wie klargelegt sein dürfte, eine generelle Regelung der rechtlichen Stellung der Mischlinge ausgeschlossen ist, bleibt nichts anderes übrig, als es im Einzelfall dem Richter zu überlassen, ob er auf Grund des persönlich gewonnenen Eindrucks den Mischling, dessen Personenstand nicht bereits durch

---

[1]) Prof. Edler v. Hoffmann: Einführung in das deutsche Kolonialrecht, Leipzig 1911, Seite 21. Der Verfasser weist darauf hin, daß in dem früheren spanischen Süd-Amerika vor der Rechtsordnung als Weißer galt, wer nicht mehr als 1/6 Blut von Farbigen hatte.

[2]) Eine Erfahrung, die — um ein triviales Beispiel zu brauchen — jeder Viehzüchter bestätigen kann.

Gouvernementsverordnung geregelt ist, als Nichteingeborenen betrachten will.

Dieses Verfahren dürfte nicht nur der praktischen Vernunft entsprechen, sondern auch das allein gesetzliche sein [1]). Indem das Gesetz von „Eingeborenen" spricht, ohne diesen Ausdruck näher zu definieren, gibt es zu verstehen, daß es damit, soweit nicht etwa ein bereits feststehender Rechtsbegriff vorliegt, dem Sprachgebrauche folgt und im Streitfalle dem Richter die Interpretierung überläßt. Daß man bei kolonialrechtlichen Spezialausdrücken wie „Eingeborener" noch nicht von feststehenden Rechtsbegriffen reden kann wie „Kauf" oder dergl., dürfte bei der Jugend dieser Wissenschaft nicht zu bezweifeln sein. Der Sprachgebrauch versteht aber, wie oben auseinandergesetzt, unter Eingeborenen im weiteren Sinne Angehörige nichteuropäischer Rassen. Als Angehörige einer bestimmten Rasse kann man doch aber grundsätzlich nur Individuen bezeichnen, die überwiegend Blut dieser Rasse in den Adern tragen. Der oben geschilderte regelwidrige Fall, daß trotz des Überwiegens des Blutes der einen Rasse, das der anderen in dem Wesen des Mischlings stärker zum Ausdruck kommt, bildet eine jener Ausnahmen, mit denen der Richter sich abzufinden hat.

4. Streitfrage.

Bei dieser immerhin noch einfach erscheinenden Scheidung der Recht suchenden Personen in zwei selbständige Rechtskreise, die materiell und prozessual verschieden zu beurteilen sind, ist eine Frage nicht ausdrücklich geregelt, nämlich wie zu verfahren ist, wenn beide Rechtskreise sich schneiden, wenn sich zwischen Eingeborenen und Nichteingeborenen oder zwischen Eingeborenen verschiedenen Rechts ein Streit erhebt.

Sollte dieser Fall vom Gesetzgeber nicht vorgesehen sein? Sollte wirklich, wie vielfach behauptet wird, hier eine Lücke im Gesetze vorliegen, die von der Rechtsprechung von Fall zu Fall zu füllen oder im Verordnungswege definitiv zu schließen wäre?

[1]) Anders Gerstmeyer: Das Schutzgebietsgesetz, Berlin 1910, Anmerkung 3 zu § 4, Seite 25.

Oder muß man nicht annehmen, daß der Gesetzgeber hier bewußt schweigt und daß er damit bestimmte Zwecke verfolgt?

Die Frage, ob das letztere der Fall ist und in welchem Sinne dann das Schweigen des Gesetzgebers ausgelegt werden muß, bildet den Kernpunkt der Streitfrage. Auszuscheiden ist, das soll vorab bemerkt werden, die Möglichkeit, daß dem Gesetzgeber daran gelegen hätte, Rechtsbeziehungen zwischen Eingeborenen und Nichteingeborenen[1]) überhaupt auszuschließen. Ein solcher Gedanke würde unseren Tropenkolonien jedenfalls jede Entwicklungsmöglichkeit abschneiden. Handel und Wandel zwischen Eingeborenen und Nichteingeborenen, Einstellung eingeborener Arbeiter auf den Pflanzungen, Indienstnahme farbiger Träger oder Dienstboten, kurz alle Grundlagen kolonialer Wirtschaft würden in Ermangelung einer rechtlichen Realisierbarkeit der gegenseitigen Ansprüche fortfallen. Daß dies vom Gesetzgeber nicht gewollt sein kann, bedarf wohl kaum der Erörterung. Eine Lösung der hier angeschnittenen Streitfrage muß also auf anderem Gebiete gesucht werden.

Eine positive Regelung hatte die Zuständigkeit in Mischprozessen bereits in Südwestafrika gefunden in den mit den Eingeborenen abgeschlossenen Schutzverträgen, die einschlägige Bestimmungen enthalten. Die Lösung ist bei den einzelnen Stämmen verschieden ausgefallen. Eine Reihe von Verträgen überweist die Mischstreitigkeiten grundsätzlich den Schutzgebietsgerichten, während in anderen dem Häuptlinge des farbigen Teils die Beiordnung eines Ratsmannes als Beisitzer vorbehalten ist. Die erstere Regelung enthalten die Verträge

[1]) Wie schon erwähnt, wird der Mischfall auch praktisch, wenn sich Eingeborene verschiedener Rechtskreise gegenüberstehen. Wenn in der vorliegenden Abhandlung auf diese Seite der Streitfrage nicht weiter eingegangen wird, so hat dies seinen Grund einmal darin, daß die Gesichtspunkte, welche der Kollision zwischen Eingeborenen- und Nichteingeborenengerichtsbarkeit ihr charakteristisches Gepräge geben, hier wegfallen, andererseits aber auch darin, daß bei reiner Eingeborenenjustiz ja jederzeit die Möglichkeit geboten ist, im Wege einfacher Verordnung etwaiger Zweifelsfragen ein Ende zu bereiten.

mit Jacobus Isaac von Bersaba vom 28. Juli 1885[1]), mit William Christian von Warmbad vom 21. August 1890)[2], mit Jan Hendriks (Veldschoendraegers) vom 21. August 1890[3]), sowie mit Vilander von Rietfontein vom 27. Juli 1894[4]). Die Zuziehung eines farbigen Beisitzers ist vorbehalten in den Verträgen mit Josef Fredericks von Bethanien vom 28. Oktober 1884[5]), Hermanns von Wyk (Rehoboth) vom 15. September 1885[6]), Maherero Katyammaba von Okahandya vom 21. Oktober 1885[7]), Manasse Tyisesetsa von Omaruru vom 3. November 1885[8]), bestätigt durch Vertrag vom 30. November 1894[9]), Hendrik Witbooi von Gibeon vom 15. September 1894[10]), Eduard Lambert (Khauashottentotten) zugleich als Vertreter seines Neffen Manasse Lambert vom 9. März 1894[11]), Simon Cooper vom 9. März 1894[12]) und David Zwaartbooi von Franzfontein und Jan Aixamab von Zeßfontein vom 19. Januar 1895[13]). In dem Vertrage mit Manasse von Noseseb von Hoachanas vom 2. September 1885[14]) hat man die Regelung der Mischfälle einer besonderen Vereinbarung vorbehalten, zu der es aber nie gekommen ist. Selbstverständlich waren die in diesen Verträgen festgesetzten Gerichtsstände durchaus territorialer Natur, das heißt, sie erstreckten sich nur auf Rechtsfälle, die innerhalb des Gebietes des be-

[1]) Abgedruckt in dem Aufsatze von Dr. jur. Hermann Hesse, Zeitschrift für Kolonialpolitik, Band VI, 1904, Seite 906.

[2]) A. O. Seite 911.

[3]) A. O. Seite 912.

[4]) A. O. Band VII, 1905, Seite 46.

[5]) A. O. Band VI, 1904, Seite 905.

[6]) A. O.

[7]) A. O., Seite 910.

[8]) A. O.

[9]) A. O. Band VII, 1905, Seite 87.

[10]) A. O. Band VI, 1904, Seite 742.

[11]) A. O. Band VI, Seite 942. Der Stamm ist 1896 nach Beendigung des Aufstandes aufgelöst, der Vertrag somit bereits damals erloschen.

[12]) A. O. Band VII, 1905, Seite 2.

[13]) A. O., Seite 6.

[14]) A. O. Band VI, 1904, Seite 907.

treffenden Stammes zur Aburteilung kamen[1]). Mit dem Verluste ihres Territoriums in Folge des großen Aufstandes 1904—06 sind demgemäß auch die Verträge hinfällig geworden, sodaß die in ihnen enthaltenen mischrechtlichen Bestimmungen heute keine Bedeutung mehr besitzen. Eine Ausnahme machen hier nur die Bastards von Rehoboth, die sich nicht nur jeder Teilnahme an dem Aufstande enthalten, sondern im Gegenteil bei dessen Unterdrückung auf deutscher Seite tätig mitgewirkt haben. Indessen ist es auch bezüglich ihrer zweifelhaft, ob dem Vertrage vom 15. September 1885 hinsichtlich der in ihm enthaltenen mischrechtlichen Bestimmungen noch Geltung zukommt. Bei Ordnung der Rechtsverhältnisse der Eingeborenen nach Beendigung des Aufstandes im Jahre 1906 sind nämlich auch mit den Bastards neue Vereinbarungen getroffen. Leider ist der sie enthaltende Beschluß vom 30. Januar 1906 nicht veröffentlicht. Indessen läßt der Bericht des Gouverneurs über seine am 26. Februar 1906 nach Rehoboth angetretene Dienstreise[2]) mit einiger Wahrscheinlichkeit darauf schließen, daß nicht nur in den dort berührten Punkten, sondern grundsätzlich eine Änderung in der rechtlichen Stellung der Bastards eingetreten ist.

Wie der Bericht erwähnt, ist im Einverständnis mit dem Stamme die Kapitänswürde abgeschafft und an Stelle dessen ein auf Vorschlag des Gemeinderats vom Gouverneur auf ein Jahr ernannter Gemeindevorsteher getreten. Ebenso bedürfen die auf zwei Jahre gewählten Mitglieder des Gemeinderats einer Bestätigung durch den Gouverneur. Ausdrücklich wird darauf hingewiesen, daß nur noch private Angelegenheiten von geringerer Bedeutung den Bastards zur selbständigen Erledigung überlassen sind, während in allen anderen Dingen der Distriktschef mitzuwirken und dieselben nötigenfalls den höheren Instanzen

[1]) Die Verträge mit Hermannus von Wyk, Maherero Katyammaba, Manasse Tyisesetsa von Omaruru und Simon Cooper beschränken außerdem die Zuständigkeit der gemischten Gerichte auf die Fälle, in denen Stammesangehörige des vertragschließenden Häuptlings beteiligt sind, sodaß fremde, sich in dem Territorium des Stammes aufhaltende Eingeborene von der Vereinbarung nicht betroffen werden.

[2]) Deutsches Kolonialblatt. 1906, Seite 400.

zur Entscheidung vorzulegen hat. Da sollte man doch eigentlich annehmen, daß mit dem Wegfall der bisher innegehabten Autonomie, mit der Umwandlung in eine Gemeinde mit ganz geringen Selbstverwaltungsbefugnissen auch solche tief einschneidende Sonderrechte wie die Bestimmungen über die Gerichtsbarkeit in Mischfällen beseitigt sind. Immerhin sind dies nur Kombinationen, deren Berechtigung von anderer Seite bestritten wird. So vertritt Radlauer[1]) die Auffassung, daß die rechtliche Stellung der Bastards, abgesehen von den wenigen bekannt gewordenen Änderungen, dieselbe geblieben ist wie vor dem Aufstande.

Nicht unerwähnt bleiben kann im Zusammenhange dieses Abschnittes, daß auch auf dem Gebiete des materiellen Rechts die Mischfrage akut geworden ist. Auch hier enthält das Schutzgebietsgesetz sich jeder positiven Vorschrift. Auch hier ist deshalb lange und fruchtlos gestritten, ob Eingeborenenrecht oder Europäerrecht zur Anwendung kommen muß, wenn Vertreter beider Rechtssphären sich im Prozesse gegenüber stehen. Im Gegensatze jedoch zu der prozessualen Seite des Problems ist die Frage nach dem in Mischfällen anzuwendenden materiellen Recht neuerdings von Prof. Dr. Neumeyer in München in seinem Aufsatze „Privatrechtliche Mischbeziehungen nach deutschem Kolonialrecht“[2]) zum Gegenstande tiefgründiger Untersuchungen gemacht und, wie man wohl behaupten kann, einer endgiltigen Lösung entgegengeführt. Die genannte Arbeit und ihre Bedeutung für die vorliegende Streitfrage wird noch an anderer Stelle zum Ausgangspunkte einer grundsätzlichen Prüfung der Eingeborenenrechtsprechung im Verhältnis zur Nichteingeborenenrechtsprechung dienen. Bevor aber an eine Erörterung in dieser Richtung herangetreten werden kann, muß die bisherige Stellungnahme der maßgebenden Faktoren zu dem uns hier beschäftigenden Probleme einer kurzen Besprechung unterzogen werden.

[1]) Dr. Ernst Radlauer: Finanzielle Selbstverwaltung und Kommunalverwaltung der Schutzgebiete. Breslau, 1910, Seite 164.

[2]) Zeitschrift für Völkerrecht und Bundesstaatsrecht. VI. Band, 2. Heft, Breslau 1912, Seite 125—197.

II. Bisherige Beurteilung.

1. Stellung der gesetzgebenden Faktoren.

Gelegentlich der Beratung des ersten Schutzgebietsgesetzes vom Jahre 1886 ist der Mischfrage nur einmal kurz Erwähnung getan. Bekanntlich vertrat der Regierungsentwurf zu diesem Gesetze den Grundsatz, „daß im Hinblick auf den rechtlichen Inhalt der durch die übernahme der Schutzherrschaft gegründeten Befugnisse die Regelung der Gerichtsbarkeit, wie der sonstigen inneren Verhältnisse der Schutzgebiete lediglich im Verordnungswege zu erfolgen habe und daß eine Mitwirkung der gesetzgebenden Faktoren des Reichs nur soweit in Frage komme, wie es sich um Bewilligung von Geldmitteln handele.

Dem entsprechend bestimmte der Entwurf, daß die Organisation des Gerichtswesens und die Festsetzung des zur Anwendung kommenden Rechts kaiserlicher Verordnung überlassen bleiben sollte. Eine Einschränkung sollten diese weitgehenden Befugnisse nur dadurch erfahren, daß der Bundesrat seine Zustimmung zu geben hatte und daß die erlassenen Verordnungen dem Reichstage zur Kenntnisnahme vorgelegt werden mußten.[1])

Indessen stieß die Regierung sowohl, was den oben erwähnten staatsrechtlichen Grundsatz wie auch die in dem Entwurfe getroffene Regelung der gesetzgeberischen Befugnisse anlangt, im Reichstage auf entschiedenen Widerstand. Besonders der Abgeordnete Rintelen war es, der in der Sitzung vom 20. Januar 1886[2]) auf die Unhaltbarkeit der seitens der Regierung proklamierten Theorie von der schon aus der Schutzherrschaft sich ergebenden unbeschränkten Souveränität des Kaisers hinwies und den Grundsatz aufstellte, daß auch in den Schutzgebieten kaiserliche Verordnungen nur Recht schaffen könne, wenn jedesmalige Genehmigung durch die gesetzgebenden

[1]) Sechste Legislaturperiode, 2. Session 1885/86, Drucksachen des Reichstags Nr. 81.

[2]) Sechste Legislaturperiode, 2. Session 1885/86, Seite 654.

Faktoren des Reiches erfolge oder wenn eine ein für allemal durch sie ausgesprochene Delegation vorliege.

Wenn nun auch diese Ausführung in ihrer Schroffheit vielfach auf Widerspruch stießen, so wurden doch die Grundgedanken von verschiedenen anderen Rednern namens ihrer Parteien gebilligt. So zog insbesondere der Abgeordnete Bamberger [1]) die Parallele zu englischen Kolonialverhältnissen und führte aus, daß es ein schiefes Bild gebe, wenn man aus der Tatsache, daß das englische Parlament kein Bedenken trüge, der Regierung bezüglich der Rechtsverhältnisse in den Kolonien einen sehr weiten Spielraum zu lassen, folgern wolle, daß dergleichen ohne weiteres auf deutsche Verhältnisse übertragen werden könne. In England habe die Volksvertretung trotz dieser Konzessionen jeden Augenblick die Möglichkeit, ihrem Willen grundsätzlich oder in Bezug auf einen Einzelfall, in dem sie abweichender Meinung sei, Geltung zu verschaffen, da eine Regierung, die sich zum Parlament in Gegensatz stelle, in England unmöglich sei. Bamberger gibt dann allerdings, ebenso wie übrigens Rintelen, zu, daß die immer noch im Fluß befindlichen Verhältnisse der Schutzgebiete es in einzelnen Beziehungen wünschenswert erscheinen lassen, den Verordnungsweg aus dem Gebiete der Gerichtsorganisation und des anzuwendenden Rechts nicht ganz auszuschalten, hält es aber für erforderlich, die Materien, auf die er beschränkt sein soll, im Schutzgebietsgesetze ausdrücklich zu bezeichnen und so zu dokumentieren, daß hier eine Delegation durch die gesetzgebenden Faktoren vorliege.

In ganz ähnlicher Weise äußerten sich die Abgeordneten Windthorst [2]) und in etwas abgeschwächter Form Meyer (Jena) [3]).

Verteidigt wurde der Standpunkt der Regierung nur durch die rechts stehenden Abgeordneten von Rheinbaden [4]), von Graevenitz [5]) und von Helldorff [6]), von denen die beiden ersteren ihr

[1]) A. O., Seite 658.
[2]) A. O., Seite 663.
[3]) A. O., Seite 660.
[4]) A. O., Seite 658.
[5]) A. O., Seite 664.
[6]) A. O., Seite 561.

Eintreten für den Entwurf auch mehr mit Zweckmäßigkeit als mit prinzipiellen Gründen belegten.

Im Gesamtergebnis jedenfalls vertrat die überwiegende Mehrheit des Reichstags den Standpunkt, daß es mit dem Wesen eines konstitutionellen Staates ganz unvereinbar sei, wenn über die Rechtsverhältnisse der Reichsangehörigen in den Schutzgebieten von Gerichten und nach Gesetzesbestimmung geurteilt würde, die anderen als den gesetzgebenden Faktoren der Heimat ihren Ursprung direkt oder indirekt verdankten.

Demzufolge wurde der Entwurf einer Kommission überwiesen, die zwar aus praktischen Gründen die Ausübung der Landeshoheit in die Hände des Kaisers legte, indessen das Verordnungsrecht auf bestimmte gesetzlich festgelegte Gebiete beschränkte.

Die Bestimmungen über die Gerichtsorganisation und das anzuwendende Recht überließ man nicht, wie der Entwurf es vorgesehen hatte, kaiserlicher Verordnung, sondern regelte diese Verhältnisse, einer bereits im Plenum gegebenen Anregung folgend, durch Anlehnung an das Konsulargerichtsbarkeitsgesetz [1]). Der so geänderte Entwurf fand dann schließlich auch den Beifall des Hauses und es entstand auf diese Weise das Schutzgebietsgesetz von 1886.

Wie bereits früher erwähnt, wurde die uns hier beschäftigende Frage, welche Rechtsordnung Platz greift, welches Gericht insbesondere zuständig ist, wenn eine der Gerichtsbarkeit des Schutzgebietsgesetzes unterworfene Person mit einer außerhalb derselben stehenden in Rechtsstreit liegt, während der ganzen Verhandlungen nur einmal gestreift.

Es war der Regierungsvertreter, Geheimer Legationsrat Dr. Krauel, der, nachdem er, nebenbei gesagt, den Standpunkt der Regierung nur sehr schwach und ebenfalls mehr mit praktischen als mit prinzipiellen Gründen verteidigt hatte, auf diesen schwierigen Punkt zu sprechen kam. In seiner Rede [2]) heißt es

[1]) Bericht der 16. Kommission, Drucksachen des Reichstags 1885/86 Nr. 201.

[2]) Reichstagssitzung vom 20. Januar 1886, 6. Legislaturperiode, 2. Session 1885/86, Seite 657.

wörtlich: „.... Es sind endlich drittens noch diejenigen Rechtsverhältnisse zu regeln, welche sich aus dem Zusammenleben der weißen und der eingeborenen Bevölkerung ergeben. Auch hier, meine Herren, wird im Großen und Ganzen die Konsulargerichtsbarkeit zur Anwendung kommen können. Wir werden nur darauf sehen müssen, im Interesse der Erhaltung der Autorität unserer dortigen Beamten der einheimischen Bevölkerung gegenüber, daß sowohl die bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten wie auch die Strafsachen innerhalb der Kolonie erledigt werden. . . ."

Hier ist es also regierungsseitig in garnicht mißzuverstehender Weise ausgesprochen, daß man, wenn schon mal ein besonderer Gerichtsstand für Weiße oder genauer gesagt für Reichsangehörige durch Anlehnung des Schutzgebietsgesetzes an das Konsulargerichtsbarkeitsgesetz geschaffen wurde, ohne weiteres auch die Mischfälle zur Zuständigkeit desselben rechneten. Wohl verstanden, es ist nicht etwa nur von einzelnen Gattungen des Mischprozesses, wie z. B. dem Falle, in dem der Weiße bezw. Reichsangehörige als Beklagter auftritt, die Rede. Nein, der Regierungsvertreter spricht ganz generell von „Rechtsverhältnissen, die sich aus dem Zusammenleben der eingeborenen und der weißen Bevölkerung ergeben". Ohne diesen Worten Gewalt anzutun, kann man darunter doch nur rechtliche Beziehungen zwischen einem Weißen einerseits und einem Farbigen andererseits verstehen. Diese rechtlichen Beziehungen müssen, so meint der Redner, da es sich eben um wirkliche oder vermeintliche Rechtsgüter eines Weißen handelt, dessen ganze Rechtssphäre nach Ansicht des Reichstages dem besonderen Schutze der durch das Schutzgebietsgesetz zu schaffenden ordentlichen Gerichtsbarkeit unterstellt werden soll, zur vollständigen Erreichung dieses Zweckes ebenfalls der ordentlichen Gerichtsbarkeit unterliegen. Der Redner will zum Ausdruck bringen, daß technisch einer solchen Unterordnung der Mischprozesse unter die Weißengerichtsbarkeit Bedenken nicht entgegenstehen, daß es aber im Interesse der Erhaltung der Autorität der Kolonialbehörden wünschenswert erscheint, den Sitz der betr. Gerichte in die Schutzgebiete selbst zu verlegen, damit sich die Rechtsprechung unter den Augen der Eingeborenen abspielt.

Diese damalige Stellungnahme der Regierung ist umso interessanter, wenn man mit ihr den gänzlich abweichenden Standpunkt vergleicht, den sie, wie noch an anderer Stelle erörtert werden wird, in späteren Jahren zu diesem Punkte eingenommen hat.

Aus der Mitte des Reichstags selbst ist man leider auf die uns hier interessierende Frage nicht weiter eingegangen. Indessen kann dieses Schweigen, wenn man berücksichtigt, in welch eingehender Weise im übrigen die Erklärungen der Regierung von den Rednern nach allen Seiten beleuchtet wurden, nur in den Krauel'schen Ausführungen beipflichtendem Sinne aufgefaßt werden.

Es wäre ja auch ganz unverständlich, wenn eine Volksvertretung, die sich in ihrer überwiegenden Mehrheit einer allzuweiten Ausdehnung des Verordnungsrechts gegenüber so ablehnend verhält, wie der Reichstag vom 20. Januar 1886, die in so ausgesprochener Weise das Recht des Reichsangehörigen auf Schutz durch eine nach heimischem Muster organisierte Gerichtsbarkeit proklamiert, diese Bestrebungen zum großen Teil wieder zunichte machen wollte durch eine Eximierung aller oder einzelner Mischprozesse von der erwähnten Gerichtsbarkeit.

Gelegentlich der Beratung des Schutzgebietsgesetzes von 1888, die, da es sich ja nur um eine Ergänzung des Gesetzes von 1886 handelte, flüchtigerer Natur war, ist auf die Frage des Mischprozesses direkt nicht eingegangen. Indirekt läßt sich indessen aus der Rede des Abgeordneten Bamberger[1]) ein Schluß darauf ziehen, wie man im damaligen Reichstage über diesen Punkt dachte.

Der Redner hatte im Eingang seiner Erörterungen der zur Prüfung der Novelle von 1888 eingesetzten Kommission verschiedene Punkte zur besonderen Beachtung empfohlen und dabei auch die Frage der in den Schutzgebieten zu errichtenden Berufungsinstanzen gestreift. Nachdem er in diesem Zusammenhange darauf hingewiesen hatte, daß die in den Kolonien sich

[1]) Sitzung des Reichstags vom 4. Februar 1888, 7. Legislaturperiode, 2. Session, II. Band, Seite 709.

ergebenden Streitfälle durchaus nicht immer untergeordneter Natur seien, sondern daß es sich dabei häufig um erhebliche Objekte handele, fuhr er fort: „Es ist Ihnen ja nicht unbekannt, daß über das Konzessionsrecht gewisser Bergwerke im Hererolande ein Streit besteht, daß der eine behauptet, der Häuptling habe ihm die Konzession gegeben, der andere behauptet, sie sei mit Rechtskraft zurückgezogen. Ich stehe dem so fern, daß ich nicht behaupten will, wer hier Recht oder Unrecht hat. Es kann aber hier zu ganz schwierigen Prozessen kommen, und es wäre vielleicht nicht gut, wenn eine Entscheidung in solchen Prozessen nicht mit allen Garantien fallen müßte, welche ein Deutscher, der hier sein Kapital, seinen Unternehmungsgeist hineingesteckt hat, zu verlangen berechtigt ist.“

Der hier von Bamberger in Bezug genommene Streit eines Deutschen mit einem Hererohäuptling ist ein typischer Mischprozeß, und der Redner befindet sich keinen Augenblick darüber im Zweifel, daß hier nur ein deutsches Gericht urteilen kann. Aber nicht nur dies, nein, darüber hinaus hält er es, ohne dabei in dem gesamten Hause auf Widerspruch zu stoßen, für das unantastbare Recht des Deutschen, die Entscheidung über so wichtige Rechtsgüter mit allen Garantien umgeben zu wissen, die eine hochstehende europäische Gerichtsbarkeit bieten kann.

So also dachte die Volksvertretung, die das Schutzgebietsgesetz schuf, über dessen Wirksamkeit. Wie anders wird sich aber, um gleich einmal bei dem von Bamberger angeführten Falle zu bleiben, dessen Behandlung in der Praxis dargestellt haben.

Es handelt sich auf der einen Seite um einen Herero. Demgemäß würde nach dem am 21. Oktober 1885 mit Maherero Katyammaba abgeschlossenen Vertrage[1]) ein gemischtes Gericht, bestehend aus dem kaiserlichen Kommissar oder dessen Vertreter und einem Ratsmann der Hereros, zuständig gewesen sein, also ein Organ, daß, wie der erste Blick lehrt, in keiner Weise die oben verlangten Garantien bietet. Man bedenke, ein Offizier

[1]) Zeitschrift für Kolonialpolitik Band VI, 1904, Seite 910.

als Vorsitzender und ein Stammesmitglied des beteiligten Eingeborenen als Gericht in einem Streit, der unter Umständen zu den verzwicktesten Rechtsfragen führt und in dem es sich um ein Vermögen handelt. Daß der farbige Beisitzer von vornherein nur die Interessen des eingeborenen Teils wahrnehmen wird, muß jedem klar sein, der in der Praxis beobachtet hat, wie es selbst bei uns in Europa Leuten niederer Bildungsstufe schwer fällt, sich zu objektivem Denken in Bezug auf einen Rechtsfall aufzuschwingen, bei dem Berufs- oder Parteiinteressen irgend eine Rolle spielen. Wieviel eher wird hier, wo die Rasseninstinkte hinzukommen, der farbige Beisitzer geneigt sein, sich bewußt oder unbewußt zum Anwalt seines Stammesgenossen zu machen. Daß er im übrigen selbst bei bestem Willen nicht imstande wäre, etwa vorkommende Rechtsfragen nach irgend einer Seite hin sachgemäß zu prüfen, bedarf bei seiner Kulturstufe und seinem Bildungsgrade wohl gar keiner Erörterung.

Aber sehen wir weiter, bietet denn wenigstens die Person des Vorsitzenden dem weißen Teil irgend welche Garantien der von Bamberger gewünschten Art? Nach dem erwähnten Vertrage ist der kaiserliche Kommissar oder dessen Vertreter zu diesem Posten berufen. Bis in die neuere Zeit aber war der Kommissar bezw. später der Landeshauptmann oder Gouverneur kein Jurist sondern ein Offizier. Sollte dieser selbst bei bestem Willen wirklich imstande sein, eine irgendwie kompliziertere Rechtsfrage mit der erforderlichen Sachlichkeit zu beurteilen? Man wird diese Frage, selbst eine gute Portion „gesunden Menschenverstandes“ vorausgesetzt, im Hinblick auf seine Vorbildung unbedingt verneinen müssen.

Wenn man nun noch berücksichtigt, daß die bis zu dem großen Aufstand 1904/06 sich breit machende Verhätschelung und ängstliche Schonung der Eingeborenen, sowie das damit leider vielfach verbundene geringe Interesse für die weißen Ansiedler, selbst die oben bei dem beamteten Vorsitzenden vorausgesetzte Objektivität gegenüber den Interessen des weißen Teils zweifelhaft erscheinen lassen, so kann man nur feststellen, daß mit dieser Handhabung der Rechtsprechung ungefähr das

Gegenteil von dem erreicht war, was, wie oben geschildert, die Volksvertretung als das ganz selbstverständliche Recht jedes Reichsangehörigen betrachtet hat.

Wie heute nach dem Außerkrafttreten der Schutzverträge die Handhabung des Falles gewesen sein würde und inwieweit diese dem oben dargelegten Bilde des Gesetzgebers entsprochen resp. nicht entsprochen hätte, soll an dieser Stelle nicht erörtert werden, da die Behandlung der Mischprozesse in der Praxis der verschiedenen Schutzgebiete weiter unten in einem besonderen Kapitel zu besprechen ist, wenn hier bezüglich Südwestafrikas schon vorgegriffen wurde, so geschah dies nur, weil der von Bamberger in Bezug genommene Fall Gelegenheit bot, an Hand eines praktischen Beispieles in eklatantester Weise den Widerspruch zwischen dem offenbaren Willen des Gesetzgebers und der tatsächlichen Handhabung des Schutzgebietsgesetzes darzulegen.

War, wie bereits erwähnt, bei Beratung der Schutzgebietsgesetze von 1886 und 1888 der Mischfrage garnicht oder nur ganz wenig Erwähnung getan, so fand sie im Jahre 1900 bereits erheblichere Beachtung. Die wechselnde und widerspruchsvolle Behandlung der Mischprozesse in den einzelnen Schutzgebieten, der mangelhafte Schutz, den das Interesse des weißen Teils vielfach fand, hatten allmählich auch in der Heimat die Aufmerksamkeit erregt. An diese Mißstände anknüpfend wiesen der Abgeordnete Schrader und weiterhin auch der Abgeordnete Kirsch auf die Notwendigkeit hin, diese Materie einer besonderen gesetzlichen Regelung zu unterwerfen, um nun endlich jeden Zweifel über die sich an die Mischbeziehungen in den Kolonien knüpfenden Rechtsfragen zu beseitigen.

Leider machte die durch Inkrafttreten der neuen Justizgesetze gebotene rasche Verabschiedung des Schutzgebietsgesetzes von 1900 es unmöglich, der Schrader'schen Anregung, die grundsätzlich die Billigung des Plenums fand, Folge zu leisten, sodaß weiterhin Verwirrung über die Handhabung der Mischprozesse herrschte.

2. Stellung der Reichsregierung und der Gerichtspraxis.

Es ist bereits oben auseinandergesetzt, wie die Erklärungen des Regierungsvertreters in der Reichstagssitzung vom 20. Januar 1886 keinen Zweifel darüber lassen, daß nach der damaligen Auffassung des auswärtigen Amts die Prozesse zwischen Eingeborenen und Nichteingeborenen vor die ordentlichen Gerichte gehörten und nach deutschem Rechte zu beurteilen seien. Diesen Standpunkt hat die Regierung im Laufe der Jahre immermehr verlassen.

Den ersten Schritt auf diesem Wege stellt die Verordnung des kaiserlichen Gouverneurs betr. die Gerichtsbarkeit über die Eingeborenen des Schutzgebietes von Deutsch-Südwestafrikas einschließlich der Bastards in bürgerliche Rechtsstreitigkeiten vom 1. Januar 1899[1]) dar.

In dieser Verordnung heißt es:

„Auf Grund des § 11 des Gesetzes betr. die Rechtsverhältnisse der deutschen Schutzgebiete vom 15. März 1888 wird für den Umfang des südwestafrikanischen Schutzgebietes verordnet, was folgt: § 2 die Entscheidung bürgerlicher Rechtsstreitigkeiten zwischen Weißen und Eingeborenen, insoweit letztere Beklagte sind, wird der Verwaltungsbehörde des Schutzgebietes übertragen. Zuständig sind die Bezirkshauptleute, welche die ihnen zustehenden Befugnisse auf die Distriktchefs ihrer Bezirke übertragen können."

Erläuternd sagt hierzu die Bekanntmachung des kaiserlichen Gouverneurs von Deutsch-Südwestafrika betr. Kreditgewährung an Eingeborene vom 23. Februar 1899:[2])

„§ 3. Da die heimatliche Zivilprozeßordnung sowie das materielle bürgerliche Recht den Eingeborenen gegenüber nicht gültig sind, kann der entscheidende

---

[1]) Kolonialblatt 1899, Seite 232, Kolonialgesetzgebung Band VI, Seite 24.

[2]) Kolonialblatt 1899, Seite 269, Kolonialgesetzgebung Band IV, Seite 42.

Beamte nur sinngemäß nach denselben verfahren. Seine Tätigkeit wird daher mehr eine zwischen beiden Parteien vermittelnde sein müssen."

Beide hier erwähnten Verordnungen sind nur vier Jahre in Kraft gewesen und dann ebenso wie die in ähnlichem Sinne vom Gouverneur erlassene Bekanntmachung betr. Klagen aus Kreditgeschäften gegen die Angehörigen des Stammes der Bastards vom 2. Oktober 1900[1]) ersetzt durch die Verfügung des Reichskanzlers betr. Rechtsgeschäfte und Rechtsstreitigkeiten Nichteingeborener mit Eingeborenen im südwestafrikanischen Schutzgebiete vom 23. Juli 1903.[2])

Diese Verfügung ändert, soweit die uns hier allein interessierende Zuständigkeit in Frage kommt, an dem durch die oben erwähnten Verordnungen des Gouverneurs geschaffenen „Rechtszustande" nichts.

Sie besagt nämlich:

„Auf Grund des § 15 des Schutzgebietsgesetzes und der Allerhöchsten Verordnung betr. die Gerichtsbarkeit über die Eingeborenen in den afrikanischen Schutzgebieten vom 25. Februar 1896 wird hiermit für den Bereich des Schutzgebietes Deutsch-Südwestafrika verfügt was folgt:

§ 3. Die Entscheidung über Ansprüche Nichteingeborener gegen Eingeborene liegt dem Bezirksamtmann ob, in dessen Bezirk der Eingeborene zur Zeit des Antrages auf die Entscheidung seinen Wohnsitz oder bei Fehlen eines solchen seinen Aufenthalt hat. Der Bezirksamtmann kann diese Befugnis auf die Distriktchefs seines Bezirks übertragen. Die Übertragung hindert den Bezirksamtmann nicht, jederzeit Geschäfte der betr. Art selbst wahrzunehmen.

Absatz 3: Der Gouverneur ist ermächtigt, den in Absatz 1 bezeichneten Behörden allgemein oder im Einzelfall Anweisungen über das Verfahren zu erteilen.

---

[1]) Nicht abgedruckt.

[2]) Reichsanzeiger vom 1. August 1903, Kolonialblatt 1903, Seite 289, Kolonialgesetzgebung Band VII, Seite 163.

§ 4. Übersteigt der Wert des Streitgegenstandes den Betrag von 300 Mk., so findet gegen die Entscheidung der in § 3 Absatz 1 bezeichneten Behörde innerhalb eines Monats Berufung an den Oberrichter statt.

§ 5. Abgesehen von dem Falle des § 4 Abs. 1 ist der Gouverneur ermächtigt, die Entscheidungen der ihm untergeordneten Behörden in Rechtsstreitigkeiten zwischen Nichteingeborenen und Eingeborenen von Amtswegen aufzuheben oder abzuändern."

Man sieht, radikaler konnte garnicht verfahren werden. Kein Wort mehr von dem nach dem Willen des Gesetzgebers, wie oben nachgewiesen, zweifellosen Rechte des Nichteingeborenen auf Aburteilung durch europäische Gerichte, d. h. durch Organisationen, die nach den Begriffen eines modernen Kulturstaates den Namen „Gerichte" verdienen! Keine Spur einer Garantie, daß der „Richter" von dem zu beobachtenden Verfahren, von dem anzuwendenden Rechte, ja von der Tragweite seiner Entscheidung und von der Bedeutung der Rechtsgüter, über die sein Spruch verfügt, auch nur eine Ahnung hat!

Man denke doch nur, daß die Bezirksamtsmänner in den allerseltensten Fällen Juristen sind, daß es sich vielmehr meist nur um Offiziere oder nicht juristisch vorgebildete Verwaltungsbeamte handelt, die, selbst praktischen Sinn, größte verwaltungstechnische Gewandtheit und den besten Willen vorausgesetzt, unter allen Umständen scheitern müssen, wenn es sich um eine irgendwie kompliziertere Rechtsfrage handelt.[1]) Allerdings soll ja nun der als Richter fungierende Beamte nach § 3 der Bekanntmachung des Gouverneurs vom 23. Februar 1899 das heimische Recht, das nach Ansicht der Regierung auch in Mischfällen keine Anwendung zu finden hat, nur seinem Sinne nach

[1]) Ein Artikel „Besondere Eingeborenenrichter in Daressalam" der deutsch-ostafrikanischen Zeitung (abgedruckt in der Deutschen Kolonialzeitung, Jahrgang 29, 1912, Seite 334) weist darauf hin, daß diese Art der Gerichtsbarkeit (ausgeübt „durch einen zufällig beim Bezirksamt beschäftigten Sekretär") in den komplizierteren Lebensverhältnissen Daressalams nicht einmal mehr für die reinen Eingeborenensachen ausreicht.

beobachten. Indessen erfordert doch auch eine sinngemäße, d. h. mit Rücksicht auf die von den heimischen abweichenden Verhältnissen modifizierte Anwendung des deutschen Rechts eine nicht minder genaue Kenntnis des letzteren. Wer mit Gesetzesbestimmungen in keiner Weise bekannt ist, kann dieselben auch nicht „sinngemäß“ anwenden. Er ist höchstens in der Lage, nach billigem Ermessen zu entscheiden. Nur kann dergleichen in keiner Weise als eine „Rechtsprechung“ bezeichnet werden.

Wenn schließlich der oben genannte § 3 weiter besagt, daß die Tätigkeit des als Richter fungierenden Beamten mehr eine zwischen den beiden Parteien vermittelnde sein müsse, so darf nicht vergessen werden, daß auch ein Vergleichsrichter einen billigen Vergleichsvorschlag nur machen kann, wenn er das Streitverhältnis nicht nur in tatsächlicher, sondern auch in rechtlicher Hinsicht genügend übersieht, um danach die Chancen des Prozesses abmessen zu können. Hierzu ist aber auch wieder eine umfassende Gesetzeskenntnis umso unerläßlicher, als, wie wohl kein Fachmann verkennen wird, unser koloniales Recht weit komplizierter ist, als das heimische, und gerade seiner bisherigen Unentwickeltheit wegen den Richter viel häufiger als in der Heimat zwingt, zu Rechtsfragen Stellung zu nehmen, die wissenschaftlich noch keineswegs geklärt sind.

Die hier gegen die Qualifikation der Bezirksamtmänner erhobenen Bedenken treffen natürlich in noch weit höherem Maße auf die Distriktchefs zu, bei denen, da es sich selbstverständlich um jüngere Beamte handelt, nicht nur die Rechtskenntnis, sondern auch die praktische Erfahrung eine noch geringere sein wird.

Gesteigert wird die oben geschilderte Rechtsunsicherheit noch dadurch, daß einmal der Bezirksamtmann die event. seinen Distriktchefs übertragene Rechtsprechung im Einzelfall nach eigenem Ermessen selbst wieder übernehmen kann, daß weiter aber auch der Gouverneur ermächtigt ist, nicht nur generell oder im Einzelfall den Bezirksamtmännern Anweisung über das Verfahren zu erteilen, sondern auch alle Entscheidungen, bei denen der Streitwert 300 Mk. nicht übersteigt, von Amtswegen aufzuheben oder abzuändern.

Mit Recht bezeichnet Rechtsanwalt Preuß ebenso wie Kammergerichtsrat Dr. Felix Meyer auf dem Kolonialkongreß 1905[1]) diese Art des Verfahrens als Kabinettsjustiz. Man würde wohl nicht zu weit gehen, wenn man in dem durch die erwähnten Verordnungen für Deutsch-Südwestafrika geschaffenen Zustand die zum Recht erhobene Rechtswillkür sieht.

Nun ist ja allerdings bei einem Streitwert von mehr als 300 Mk. die Berufung an den Oberrichter zugelassen und so wenigstens in diesen Fällen die Möglichkeit geboten, schließlich doch noch eine sachgemäße Behandlung des Rechtsstreits zu erreichen. Immerhin muß aber auch dies nur als ein schwacher Ausgleich angesehen werden, da gerade im Verkehr zwischen Weißen und Eingeborenen wohl die wenigsten Streitigkeiten sich um ein über 300 Mk. hinausgehendes Objekt handeln werden.

Daß diese tiefgreifende Abweichung von der im Schutzgebietsgesetz für Weiße statuierten ordentlichen Gerichtsbarkeit nicht im Sinne derjenigen Faktoren lag, die das Schutzgebietsgesetz schufen, ist bereits an Hand der betr. Reichstagsverhandlungen dargelegt. Inwieweit selbst, wenn man dem in jenen Verhandlungen niedergelegten Ideengange nicht folgen will, lediglich aus dem Schutzgebietsgesetze *in der vorliegenden Form schon* eine rechtliche Unbegründetheit des in Deutsch-Südwestafrika bei Mischfällen eingeschlagenen Verfahrens zu folgern ist, soll an anderer Stelle an Hand allgemeiner Betrachtungen untersucht werden. Nicht unerwähnt soll hier noch bleiben, daß die Praxis der südwestafrikanischen Gerichte sich der Auffassung der Regierung angeschlossen hat, wie das Urteil des Obergerichts zu Windhuk vom 10. Februar 1909[2])[3]) beweist.

Gegenüber diesem in Südwestafrika bezüglich der Mischprozesse eingeschlagenen Wege ist es um so interessanter, zu

---

[1]) Verhandlungen des deutschen Kolonialkongresses 1905. Berlin 1906, Seite 381.

[2]) U. 80/08.

[3]) Ähnlicher Ansicht ist auch das Obergericht für Kamerun und Togo in der Entscheidung vom 20. September 1909 (Amtsblatt 1909, Nr. 22).

beobachten, wie in Ostafrika sowohl Praxis wie auch Regierung einen gänzlich abweichenden Standpunkt eingenommen haben.

Wie der ehemalige Oberrichter in Daressalam und jetzige Gouverneur von Kamerun, Ebermeier, auf dem Kolonialkongresse 1902 ausführt[1]), hat das Obergericht in Daressalam in einer grundlegenden Entscheidung festgestellt, daß der Weiße in den Kolonien mit einem privilegierten Rechtsschutz umgeben ist und unter allen Umständen verlangen kann, vor den auf Grund des Schutzgebietsgesetzes geschaffenen ordentlichen Gerichten Recht zu finden, durch unabhängige[2]) Richter nach Maßgabe des für Weiße geltenden Rechts beurteilt zu werden. Diese bevorzugte Rechtstellung leidet nach Auffassung des fraglichen Urteils auch dann keine Einbuße, wenn die Gegenpartei dem Eingeborenenrecht untersteht, da in diesem Falle das Recht des Eingeborenen dem des Weißen zu weichen hat.

Berührt es schon eigentümlich, bezüglich einer Rechtsfrage von so grundlegender Bedeutung die höchsten Gerichte der größten und wichtigsten deutschen Kolonien auf gerade entgegengesetztem Standpunkte stehen zu sehen, so muß es einfach als unerklärlich bezeichnet werden, wenn auch die Regierung in Ostafrika das in Südwestafrika vertretene Prinzip auf den Kopf stellt.

Wie nämlich Ebermeier seinen Ausführungen hinzufügt, ist die erwähnte Entscheidung des Obergerichts in Daressalam dem Gouvernement und in der Folge auch dem auswärtigen Amte (Kolonialabteilung) zur Kenntnisnahme vorgelegt und von diesen Stellen als zutreffend anerkannt.

Um jeden Zweifel zu beseitigen, sind dann obendrein noch sämtliche mit der Rechtsprechung über Farbige betrauten

[1]) Verhandlungen des deutschen Kolonialkongresses 1902. Berlin 1903, Seite 372.

[2]) Von einer richterlichen Unabhängigkeit im Sinne unseres Gerichtsverfassungsgesetzes kann, da das letztere in den Schutzgebieten nicht eingeführt ist, hier natürlich keine Rede sein. In Frage kommen die vor allen Dingen disziplinarrechtlichen Bestimmungen in den §§ 48—51 des Kolonialbeamtengesetzes vom 8. Juni 1910, welche die Unabhängigkeit der in den Schutzgebietsgesetzen tätig werdenden Richter soweit sichern, wie dies mit Rücksicht auf die ihnen meist nebenher noch obliegenden Verwaltungsgeschäfte angängig ist.

Verwaltungsbehörden des Schutzgebiets auf diese Entscheidung des Obergerichts aufmerksam gemacht, sowie angewiesen, in Mischprozessen die Parteien über die Unzuständigkeit des angerufenen Gerichts aufzuklären und in eine Verhandlung nur einzutreten, wenn die Parteien sich durch Schiedsvertrag dem Spruche der betr. Behörde unterworfen haben.

Nun weist allerdings auch Ebermeier darauf hin, daß sich in der Folge, da von diesem freiwilligen Unterwerfen unter die Gerichtsbarkeit der Eingeborenengerichte viel Gebrauch gemacht sei, nicht nur in Laienkreisen, sondern auch bei manchen Behörden, besonders wo diese durch jüngere Beamte vertreten seien, die Ansicht herausgebildet habe, daß die Zuständigkeit der Eingeborenengerichte nicht durch einen freien Willensakt der Parteien, sondern unabhängig davon gesetzlich begründet sei.

Wie denn auch Regierungsrat Dr. v. Weickhmann auf dem Kolonialkongresse 1910[1]) aus eigener Praxis berichtet, daß in seinem Amtsbezirk zwar der Satz gegolten habe: alle Streitigkeiten, in denen ein Europäer in irgend einer Parteirolle beteiligt ist, gehören vor den Europäerrichter, daß dies aber nicht die in Ostafrika herrschende Ansicht gewesen sei.

Daß diese erneute Verwirrung der Anschauungen über die Frage der Zuständigkeit in Mischprozessen sich in späteren Jahren nicht, wie Ebermeier und Weickhmann andeuten, auf einige Verwaltungsbehörden und Gerichte beschränken, sondern in großem Umfange in der ostafrikanischen Jurisprudenz wiederum Platz ergriffen hat, geht aus den Ausführungen des Rechtsanwalts Justizrat Preuß auf dem Kolonialkongresse 1902 hervor.

Preuß nimmt hier auf eine Zuschrift des Rechtsanwalts Wendte in Daressalam bezug, der bittere Klage darüber führt, daß es in der Rechtsprechung der Schutzgebietsgerichte sehr bestritten sei, ob die Zuständigkeit der ordentlichen Gerichte in Mischprozessen auch dann bestehe, wenn ein Farbiger Beklagter

[1]) Regierungsrat Dr. v. Weickhmann: Über die Frage der Schaffung eines selbständigen kolonialen Strafrechts. Vortrag, gehalten auf dem 3. deutschen Kolonialkongresse 1910.

sei. Häufig verneinten die betr. Gerichte diese Frage und dann bleibe dem weißen Kläger nichts anderes über, als sich an den Bezirksamtmann zu wenden. Diesem fehle aber infolge mangelnder juristischer Vorbildung nicht nur häufig jede Möglichkeit, sich ein zutreffendes Bild von der Rechtslage zu machen[1]), sondern er sei auch vielfach derart mit Verwaltungsgeschäften überladen, daß eine gründliche Prüfung der einschlägigen Rechtsfragen darunter leiden müsse.

Auch Wendte weist dann[2]) darauf hin, daß die Zulässigkeit der Berufung[3]) bei höheren Objekten[4]) nicht geeignet ist, einen Ausgleich für die Minderwertigkeit der ersten Instanz zu schaffen, da so hohe Streitgegenstände bei der Armut der farbigen Beteiligten wohl nur sehr selten vorkommen werden. Merkwürdig klingt es übrigens, wenn, wie Wendte am Schluß seiner Zuschrift erklärt, das Gouvernement die Unhaltbarkeit dieser Zustände zugibt und deshalb den Erlaß einer kaiserlichen Verordnung befürwortet, welche alle Mischfälle den ordentlichen Gerichten überweist. Da muß man sich doch wirklich fragen, ist dies dieselbe Behörde, die nach Ebermeiers Ausführungen noch wenige Jahre zuvor das erwähnte, ihm vorgelegte Urteil des Obergerichts Daressalam nicht nur für zutreffend erklärte, sondern auch den Eingeborenengerichten zur Beachtung empfahl und damit ganz zweifelsfrei anerkannte, daß in allen Mischprozessen die ordentlichen Gerichte kraft Gesetzes zuständig sind?

Der hier von Wendte angedeutete neuere Standpunkt des Gouvernements von Deutsch-Ostafrika kommt übrigens auch in

---

[1]) Ein Bedenken auf welches oben bereits bezüglich Südwestafrikas hingewiesen ist.

[2]) Wie dies von unserer Seite bereits in Bezug auf die südwestafrikanischen Verhältnisse geschehen ist.

[3]) Die Berufung geht nach der Verordnung des Gouverneurs betr. die Gerichtsbarkeit und die Polizeibefugnisse der Bezirkshauptleute vom 14. Mai 1891 (Kolonialgesetzgebung Band 6, Seite 33) an diesen, der sich allerdings durch den Runderlaß vom 26. Mai 1898 (Kolonialgesetzgebung Band 6, Seite 155) den Oberrichter substituiert hat.

[4]) Hier nicht wie in Südwestafrika 300 Mk., sondern 1000 Rupien = 1400 Mk.

der Behandlung der Mischprozesse in Kiautschou und Samoa zum Ausdruck. In beiden Kolonien, deren Verhältnisse es erwünscht erscheinen ließen, Streitigkeiten zwischen Weißen und Farbigen der für die ersteren geschaffenen Gerichtsbarkeit zu unterwerfen, glaubte man dieses Ziel nur durch Erlaß besonderer dahingehender Verordnungen erreichen zu können.

Demgemäß bestimmt die Verordnung des Gouverneurs von Kiautschou betreffend die Rechtsverhältnisse der Chinesen vom 15. April 1899[1]) in ihrem § 1: „Werden bei einer strafbaren Handlung Chinesen und Nichtchinesen als Täter, Teilnehmer, Begünstiger oder Hehler gemeinschaftlich beschuldigt, oder sind Chinesen und Nichtchinesen in einem bürgerlichen Rechtsstreit verwickelt, so ist das kaiserliche Gericht auch zur Verhandlung und Entscheidung gegen Chinesen zuständig. In diesem Falle findet das für Nichtchinesen geltende Recht auch auf Chinesen Anwendung."

Ebenso ist in Samoa verfahren, nur mit dem Unterschiede, daß man hier an bereits vor der Erwerbung dieser Kolonie bestehende Verhältnisse anknüpfte. In Samoa war nämlich durch Vereinbarung der drei Schutzmächte Großbritannien, Vereinigte Staaten von Nordamerika und Deutschland ein besonderes oberstes Gericht geschaffen und mit der Rechtsprechung in allen Rechtsstreitigkeiten zwischen Eingeborenen und Fremden betraut.[2]) Unter Bezugnahme auf diese Einrichtung sagt die Verordnung des Gouverneurs von Samoa betr. die Rechtsverhältnisse vom 1. März 1900[3]) in § 3 „. . . . Eingeborene werden der Gerichtsbarkeit (§ 1) der erwähnten Verordnung[4]) bis auf weiteres in denjenigen Fällen unterstellt, in welchen dieselben bisher der Gerichtsbarkeit des Obergerichts

[1]) Marineverordnungsblatt 1899, Seite 25, Kolonialgesetzgebung Band IV, Seite 191.

[2]) Samoa-Akte Artikel 3, Abschn. 9 (Kolonialgesetzgebung Band I, Seite 663).

[3]) Kolonialblatt 1900, Seite 312, Kolonialgesetzgebung Band V, Seite 33.

[4]) Nämlich der Weißengerichtsbarkeit.

von Samoa oder des Munizipalmagistrats von Apia unterworfen gewesen sind."

Das Reichsmarineamt sowohl wie das Gouvernement von Samoa sind hier also offenbar der Ansicht, daß Mischprozesse entweder überhaupt oder doch wenigstens, wenn der Farbige Beklagter ist, in die Zuständigkeit der Eingeborenengerichte fallen, denn sonst würden ja die beiden erwähnten Verordnungen insoweit überflüssig gewesen sein.

Ist auf Grund der bisher erörterten Verordnungen, Verfügungen und Bekanntmachungen, was die Mischfrage anlangt, sowohl in den Anschauungen der Zentralregierung wie in denjenigen der einzelnen Gouvernements und Kolonialgerichte eine gewisse Unsicherheit zu konstatieren, so hat die Streitfrage wenigstens für die Regierung ihre Klärung erhalten durch die kaiserliche Verordnung, betr. die Einrichtung der Verwaltung und die Eingeborenenrechtspflege in den afrikanischen und Südseeschutzgebieten vom 3. Juni 1908 [1]).

Hier heißt es nämlich:

> „Wir Wilhelm rc. verordnen für die afrikanischen und Südsee-Schutzgebiete auf Grund des § 1 des Schutzgebietsgesetzes was folgt:
>
> § 1. Soweit nicht gesetzliche oder in kaiserlichen Verordnungen enthaltene Bestimmungen Platz greifen, wird bis auf weiteres der Reichskanzler (Reichskolonialamt) ermächtigt, Vorschriften und Anordnungen zu erlassen, welche betreffen: . . . . 2) das Eingeborenenrecht und die Gerichtsbarkeit über Eingeborene, auch soweit Nichteingeborene beteiligt sind."

Erklärend fügt hier der Runderlaß des Staatssekretärs des Reichskolonialamts vom 15. August 1908 [2]) in Abschnitt VIII hinzu: „Die Bestimmungen des § 1 werden es namentlich auch

[1]) Reichsgesetzblatt 1908, Seite 397, Kolonialgesetzgebung Band 22, Seite 201.

[2]) Runderlaß des Staatssekretärs des Reichskolonialamts zur kaiserlichen Verordnung vom 3. Juni 1908, betr. die Einrichtung der Verwaltung und die Eingeborenenrechtspflege, vom 15. August 1908 (Kolonialgesetzgebung Band XII, 1908, Seite 353).

ermöglichen, Vorschriften zivilrechtlicher Art über Dienstverträge zwischen weißen Arbeitgebern und farbigen Arbeitnehmern zu erlassen, sowie besondere Beamte (Arbeiterkommissare oder dergleichen) einzusetzen, welche in der Lage sind, polizeiliche und sonstige obrigkeitliche Befugnisse auszuüben. Unter anderem wird dieser auch mit der Entscheidung der aus den Dienstverträgen entstehenden Streitigkeiten beauftragt werden können. Nur mache ich darauf aufmerksam, daß nach einem von dem Reichsjustizamte erstatteten Gutachten Klagen, welche gegen Nichteingeborene gerichtet sind, auch, wenn sie aus Verhältnissen des sogenannten gemischten Rechts entspringen, unter allen Umständen zur Zuständigkeit der ordentlichen Gerichte gehören. Hier greifen also entsprechend dem Vorbehalte im Eingang des § 1 der neuen Verordnung die gesetzlichen Bestimmungen der §§ 2, 3 des Schutzgebietsgesetzes und der dort angezogenen Vorschriften des Konsulargerichtsbarkeitsgesetzes Platz. Falls daher der Wunsch bestehen sollte, daß auch Klagen der erwähnten Art von Arbeiterkommissaren oder sonstigen Verwaltungsbeamten entschieden werden sollen, wird nur übrig bleiben, daß jene Beamten hierzu von den Bezirksrichtern gemäß Ziffer 1 der Verfügung, betr. die Ausübung der Gerichtsbarkeit usw. vom 8. Mai 1908, mittels Beauftragung ermächtigt werden."

Vorschriften der in dem obigen Runderlaß in Aussicht gestellten Art sind dann bereits im folgenden Jahre für Ostafrika erlassen. Die Verordnung des Gouverneurs, betreffend die Rechtsverhältnisse eingeborener Arbeiter vom 27. Februar 1909 [1]) bestimmt nämlich in den §§ 18 und 19, jetzt ersetzt durch die insoweit gleichlautenden §§ 24 und 25 der Verordnung vom 5. Februar 1913 [2]) folgendes: § 18, Absatz 1: „Für die Ausübung der Strafgerichtsbarkeit gegen Eingeborene wegen Zuwiderhandlung gegen die Vorschriften dieser Verordnung und für die Entscheidung über vermögensrechtliche Ansprüche gegen Eingeborene aus dem im § 1, Absatz 1, bezeichneten Vertragsverhältnisse ist, wo ein Distriktskommissar bestellt ist, dieser an

[1]) Deutsches Kolonialblatt 1909, Seite 367.
[2]) Deutsches Kolonialblatt 1913, Seite 396.

Stelle der mit der Eingeborenengerichtsbarkeit betrauten örtlichen Verwaltungsbeamten in erster Instanz zuständig."

§ 19: „Der Distriktskommissar ist befugt, als gesetzlicher Vertreter des Arbeiters die diesem aus dem Arbeitsvertrage gegen den Arbeitgeber zustehenden Ansprüche vor Gericht geltend zu machen."

Hier ist es also grundsätzlich ausgesprochen, daß man auf alle Mischprozesse den Grundsatz actor sequitur forum rei angewandt sehen will, sie also zur Zuständigkeit der Eingeborenengerichte rechnet, sobald der Beklagte Eingeborener ist.

Es soll nicht verkannt werden, daß die Absicht der Reichsregierung, wie sie in dem Runderlaß vom 15. August 1908 zum Ausdruck kommt, für die aus dem Arbeitsverhältnis entspringenden Streitigkeiten zwischen Eingeborenen und Nichteingeborenen, unter Ausschaltung des umständlicheren ordentlichen Rechtsweges, eine mehr summarisch verfahrende Sondergerichtsbarkeit zu schaffen, sehr verdienstlich ist. Dem Gesetze entspricht der eingeschlagene Weg (actor sequitur forum rei) aber nicht.

Gleichzeitig bedeutet diese Verordnung eine nunmehr auch formelle Aufhebung des von Ebermeier erwähnten Erlasses des auswärtigen Amts bezw. des Gouverneurs von Ostafrika an die Verwaltungsbehörden des Schutzgebiets und damit den Anschluß Ostafrikas an die bisher schon in den übrigen Schutzgebieten, insbesondere in Südwestafrika, geübte Praxis.

Daß übrigens in der Praxis die Aburteilung von Mischstreitigkeiten durch die Eingeborenengerichte auch in Regierungskreisen nicht befriedigt hat, geht aus dem Umstande hervor, daß man in Kamerun neuerdings wieder dazu übergegangen ist, die Materie den ordentlichen Gerichten zu überweisen. In dem amtlichen Jahresbericht des Kolonialamts, „Die deutschen Schutzgebiete in Afrika und der Südsee", 1910/11[1]) heißt es nämlich auf Seite 57: „Das Bezirksgericht von Duala ist nun-

[1]) Die deutschen Schutzgebiete in Afrika und der Südsee, 1910/11. Amtlicher Jahresbericht, herausgegeben vom Reichskolonialamt. Berlin 1913.

mehr mit 2 Richtern besetzt, denen auch die Erledigung der sogenannten Mischprozesse — Weiße gegen Farbige — übertragen worden ist." Der nächste Jahrgang 1911/12[1]) berichtet dann: „Im Berichtsjahre ist der Versuch durchgeführt worden, den Bezirksrichtern nebenamtlich die Wahrnehmung der summarischen Gerichtsbarkeit in Zivilsachen, in denen Nichteingeborene gegen Eingeborene klagen, zu übertragen." Wenn nun auch aus einer solchen vereinzelten Verwaltungsmaßnahme noch keineswegs ein Umschwung in den Rechtsanschauungen der Regierung über die uns hier beschäftigende Frage zu sehen ist, so verdient sie doch schon deshalb Beachtung, weil aus ihr, wenn man sie zu dem sonst so abweisenden Standpunkte des Kolonialamts in Parallele setzt, offenbar hervorgeht, daß man auch in offiziellen Kreisen beginnt, sich über die Unhaltbarkeit der bisherigen Übung klar zu werden.

5. Stellung der Wissenschaft.

Nach dem im Vorherigen die verschiedenartige Stellungnahme der maßgebenden Faktoren unserer Kolonien erörtert ist, soll nunmehr untersucht werden, wie sich die Wissenschaft mit der uns hier beschäftigenden so brennenden Rechtsfrage abgefunden hat.

Da muß nun leider konstatiert werden, daß nur von ganz wenigen Seiten der Versuch gemacht ist, an Hand des Schutzgebietsgesetzes seiner Entstehungsgeschichte und Bestimmung nach dem wahren Willen des Gesetzgebers zu erforschen. Die größere Mehrzahl aller Autoren, die sich mit der Frage der Zuständigkeit in Mischprozessen beschäftigt haben, beschränkt sich darauf, die tatsächliche Handhabung der Mischprozesse in den einzelnen Schutzgebieten festzustellen und diese Übung als etwas Unabänderliches hinzunehmen. Die wenigen, welche überhaupt selbst Stellung nehmen, schließen sich überwiegend der Auffassung der Regierung an.

Zwar können eine ganze Reihe von ihnen nicht umhin, den schweren Bedenken, welche sich gegen eine Aburteilung der

---

[1]) Berlin 1913.

Mischprozesse vor den Eingeborenengerichten erheben, Raum zu geben, aber sie ziehen daraus meist nur den Schluß, daß diesen Mißständen durch eine anderweitige Regelung im Wege der Gesetzgebung oder der Verordnung abgeholfen werden müsse. Die Frage, welcher doch in erster Linie auf den Grund gegangen werden sollte, nämlich, ob denn die vielgetadelte Handhabung der Mischprozesse nicht doch auf einem Rechtsirrtum beruht, ist nur von wenigen Autoren angeschnitten und von keinem erschöpfend behandelt.

Auf dem hier verfochtenen Standpunkt, daß der Weiße dem Sinne des Schutzgebietsgesetzes entsprechend unter allen Umständen vor die in diesem für ihn bestimmten Gerichte gehöre, haben sich ohne Einschränkung nur Ebermeier und Schwörbel gestellt.

Ebermeier schließt sich in seinem Vortrage auf dem Kolonialkongresse 1902[1]) unbedingt dem von ihn in bezug genommenen Urteile des Obergerichts in Daressalam[2]) an.

Schwörbel sagt in seiner Abhandlung über die staats- und völkerrechtliche Stellung der deutschen Schutzgebiete[3]): „Dem deutschen Recht unterliegen natürlich prinzipiell nur die Weißen und die ihnen gleichgestellten Japaner in allen ihren Rechtsbeziehungen untereinander und mit Farbigen. Er fügt dann in Anmerkung 1 auf Seite 28 hinzu: „Bei Streitigkeiten zwischen Weißen und Farbigen ist ausschließlich das Gericht des weißen Teils zuständig. Der allgemeine Rechtsgrundsatz actor sequitur forum rei ist hier verlassen.“ Leider ist der Verfasser, dem mehr staats- und völkerrechtlichen Charakter seiner Abhandlung entsprechend, nicht näher auf diesen Punkt eingegangen, obgleich es interessant gewesen wäre, von ihm, der, wie gesagt, zusammen mit Ebermeier allein die hier vertretene Auffassung unbedingt teilt, mehr darüber zu hören. Wichtig ist, daß auch Schwörbel die Anwendbarkeit des Grundsatzes actor sequitur forum rei auf Beziehungen zwischen Weißen und Farbigen bestreitet. Zu derselben Ansicht wie

[1]) Verhandlungen des deutschen Kolonialkongresses 1902, Seite 372.

[2]) Vergl. Seite 50.

[3]) Schwörbel: Die staats- und völkerrechtliche Stellung der deutschen Schutzgebiete (Erlanger Dissertation) Berlin 1906, Seite 27.

Ebermeier und Schwörbel kommt nach anfänglichem Schwanken Preuß. Noch auf dem Kolonialkongresse 1902, auf dem er ja, wie oben[1]) erwähnt, an Hand der Zuschrift des Rechtsanwalts Wendte in Daressalam über die in Ostafrika herrschende Rechtsunsicherheit berichtete, bekämpfte er trotz allen Bedauerns über die dadurch geschaffenen Mißstände die Wendtesche Auffassung, das auch die Mischprozesse zur Zuständigkeit der ordentlichen Gerichte gehörten. Nach Preuß' damaliger Ansicht ist die Bestimmung des § 4 des Schutzgebietsgesetzes, daß Eingeborene nur auf Grund besonderer kaiserlicher Verordnung der Weißengerichtsbarkeit unterworfen werden können, dahin aufzufassen, daß bis zum Erlaß einer solchen Verordnung Farbige unter keinen Umständen und in keinerlei Form vor die ordentlichen Gerichte gezogen werden können. Dabei soll es keinen Unterschied machen, ob der Eingeborene Kläger oder Beklagter ist. Der Weiße ist demnach nicht nur genötigt, seinerseits den Farbigen vor dem Bezirksamtmann zu verklagen, sondern er muß sich auch als Beklagter vor diesem auf den Rechtsstreit einlassen, sobald ihm ein Eingeborener gegenüber steht.

Man sieht, Preuß geht hier über den Standpunkt der Regierung und ihrer Anhänger, die sich auf eine strikte Durchführung des Grundsatzes actor sequitur forum rei beschränken, weit hinaus.

Um so erfreulicher ist es, daß Preuß bis zum Kolonialkongresse 1905 radikal zur Gegenseite übergeschwenkt ist. Nachdem er auf diesem zweiten Kolonialkongresse[2]) als Referent über das Thema „Die Rechtspflege in gemischten Angelegenheiten" zunächst die in den einzelnen Schutzgebieten bestehende Praxis beleuchtet und unter anderem die in Südwestafrika durch die Verfügung des Reichskanzlers vom 23. Juli 1903 sowie die vorhergehenden Gouvernementsordnungen geschaffenen Verhältnisse scharf kritisiert hat, fährt er fort: „Nach diesseitigem Erachten ist es nicht bloß zweckmäßig, sondern allein gesetz-

[1]) Vergl. Seite 51.

[2]) Verhandlungen des zweiten deutschen Kolonialkongresses 1905, Seite 381.

lich, daß in Mischprozessen in allen Fällen, mögen die Eingeborenen Kläger oder Verklagte sein, überall ausschließlich das deutsche Gericht zuständig ist. Nach dem Schutzgebietsgesetz kann kaiserliche Verordnung wohl den Eingeborenen der deutschen Gerichtsbarkeit, nicht aber den gesetzlich geschützten Deutschen, der für Eingeborene bestimmten Gerichtsbarkeit unterwerfen."

„Gesetzesrecht geht vor Verordnung. Der Regierungsentwurf zum Schutzgebietsgesetze wollte alle Rechtsverhältnisse in den Kolonien lediglich durch kaiserliche Verordnung mit Zustimmung des Bundesrats geregelt wissen. Dagegen wurde gerade in der Kommission, welche das damalige Gesetz eigentlich geschaffen hat, besonders betont, daß der Deutsche in den Kolonien gesetzlich zu schützen sei. Im Reichstage wurde hervorgehoben, wie der Engländer in den Kolonien sein common law mit sich herumtrage, so solle der Deutsche in seinem heimatlichen Rechte gehütet sein. Der für den Fall, daß Eingeborene verklagt werden, für die Annahme, daß alsdann das für die Eingeborenen bestimmte Gericht zuständig sein solle, zur Unterstützung angeführte Grundsatz actor sequitur forum rei kann hier nicht maßgebend sein; das ist ein prozessualer Grundsatz für die Zuständigkeit neben anderen Bestimmungen über dieselbe und kann nur innerhalb eines Rechtsgebietes Anwendung finden. Daß der verklagte Türke, was ferner entgegengehalten wird, trotz Konsulargerichtsbarkeit bei seinem Gericht aufgesucht werden muß, ist richtig. Dies entspricht auch dem Wesen der Konsulargerichtsbarkeit als einer allein auf die Landes- und Schutzgenossen gerichteten, zugelassenen Gerichtsbarkeit, welche nur insoweit die Souveränität des Staates einschränkt, im übrigen aber dieselbe unangetastet läßt. Daß der Bezirksrichter nicht richterlich qualifiziert zu sein braucht, ist gesetzlich zulässig, häufig wird er es sein. Vor allem aber ist unzweifelhaft, daß das Verfahren vor dem deutschen Gericht dem Deutschen ganz andere Rechtsgarantien bietet, als das für die Eingeborenen bestimmte Verfahren. Ein Blick auf die Verordnung vom 23. Juli 1913 kann das bestätigen. Also kurz, der Deutsche gehört vor das deutsche Gericht, daß ist sein gutes Recht, und dem

Eingeborenen geschieht sicherlich kein Schaden, denn ihm wird nur besseres geboten."

In ganz ähnlicher Weise hat Preuß sich dann später noch bei Begründung der auf dem Kolonialkongresse 1905 bezüglich der Mischfrage gefaßten Resolution ausgesprochen und insbesondere nochmals darauf hingewiesen, daß der in Südwestafrika durch die erwähnten Verordnungen geschaffene Rechtszustand für den gesetzlich geschützten Deutschen eine Rechtsminderung erheblichster Art bedeutet.

Die Ausführungen Preuß' sind hier trotz ihrer Länge im Wortlaute wiedergegeben, weil sie einen großen Teil der Richtlinien enthalten, die für eine wirklich durchgreifende Behandlung des uns hier beschäftigenden Gegenstandes maßgebend sein müssen. Preuß ist der erste, der die Frage aufwirft, mit welchem Recht man aus der Bestimmung des § 4 des Schutzgebietsgesetzes, daß Farbige nur durch kaiserliche Verordnung der Weißengerichtsbarkeit unterworfen werden können, den Schluß zieht, daß umgekehrt Weiße dort, wo sie Farbigen als Kläger gegenübertreten, der für sie im Schutzgebietsgesetze geschaffenen Rechtsvergünstigung der Beurteilung durch nach heimischem Muster organisierte Gerichte verlustig gehen sollen. Preuß weist, wie es schon von unserer Seite angedeutet ist, darauf hin, daß die durch Verwaltungsbehörden ausgeübte Gerichtsbarkeit, obgleich sie, wie niemand zweifeln wird, eine geringwertigere Art der Rechtsprechung darstellt, Eingeborenen gegenüber genügen mag, und daß es der Gesetzgeber deshalb für überflüssig hielt, die ordentliche Gerichtsbarkeit auch auf diese auszudehnen. Es hieße doch, so folgert er weiter, das Kind mit dem Bade ausschütten, wenn man, um eine strikte Durchführung dieser Emanzipation der Farbigen zu ermöglichen, nunmehr auch den Weißen, wo er einen Farbigen zum Gegner hat, einer so erheblichen Rechtsminderung unterwerfen wollte. Auch Preuß nimmt keinen Anstand, aus der Entwicklungsgeschichte des Schutzgebietsgesetzes, insbesondere der parlamentarischen Behandlung der Entwürfe, in dem schon von uns dargelegten Sinne ein unantastbares Recht des Deutschen auf Beurteilung durch nach heimischer Art organisierte Gerichte

herzuleiten. Ebenso teilt Preuß unsere Ansicht, daß der Grundsatz actor sequitur forum rei wohl entscheidend sein kann, wenn es sich um zwei ein und derselben Rechtsordnung oder verschiedenen ebenbürtigen Rechtsordnungen angehörige Gerichte handelt, nicht aber, wenn das eine in Frage kommende Gericht einer Rechtsordnung entstammt, die auf eine unendlich viel tiefer stehende Kultur zugeschnitten ist.

Von den Autoren, deren Ausführungen nicht ganz klar erkennen lassen, auf welche Seite sie neigen, sind es zwei, die besonders Interesse deshalb verdienen, weil sie ebenso wie Ebermeier und Preuß auf den beiden Kolonialkongressen 1902 und 1905 zu der uns hier interessierenden Frage das Wort ergriffen haben, und weil die Art und Weise, in der sie ihre Erörterungen an die Ausführungen der obengenannten anschließen, uns berechtigt, sie jedenfalls nicht als Gegner der von Ebermeier und Preuß vertretenen Anschauungen zu betrachten.

Köbner, der auf dem Kolonialkongresse 1902 als Korreferent zu dem von Ebermeier gegebenen Referate redete, sagt, nachdem er zuvor die in Kiautschou in der Behandlung von Mischprozessen bestehende Praxis erörtert hat: „Das hier festgelegte Prinzip dürfte — vorbehaltlich genauer Prüfung etwaiger Besonderheiten, die sich aus lokalen Verhältnissen und Bedürfnissen ergeben könnten — auf die Rechtspflege aller Schutzgebiete auszudehnen sein, denn wenn auch den uralten eingewurzelten Rechtsanschauungen und Sitten der eingeborenen Bevölkerung in unserer kolonialen Rechtspolitik in weitem Maße Rechnung getragen werden soll, so soll doch da, wo jene Anschauungen der Farbigen mit dem Rechte des weißen Mannes kollidieren, das letztere grundsätzlich vorangehen.“

Man sieht, Köbner redet hier von einem „Sollen“, und man könnte deshalb geneigt sein, anzunehmen, daß er den unbedingten Vorrang des Europäerrechtes, von dem er redet, nur als etwas im Wege künftiger Gesetzgebung Anzustrebendes, nicht aber als einen bereits nach dem bestehenden Gesetze allein gerechtfertigten Rechtszustand betrachtet.

Immerhin läßt, wie schon erwähnt, die Tatsache, daß Köbner hier auf Ebermeier erwidert, den Schluß zu, daß seine

Ausführungen de lege lata gemeint sind, denn andernfalls würde er garnicht umhin gekonnt haben, den Anschauungen Ebermeiers, der doch in schroffster Weise unseren Standpunkt vertritt, wenn auch nur mit einigen Worten, entgegenzutreten.

Eine abweichende Auffassung Köbners läßt sich auch nicht aus seinen Ausführungen in der Holtzendorff'schen Encyklopädie [1]) feststellen, da Köbner sich hier darauf beschränkt, die in Südwestafrika auf Grund der Verfügung des Reichskanzlers vom 23. Juli 1903 bestehende Praxis darzulegen, ohne selbst dazu Stellung zu nehmen.

In ähnlichem Verhältnis wie Köbner zu Ebermeier auf dem Kolonialkongresse 1902 steht der Kammergerichtsrat Dr. Felix Meyer zu Preuß auf dem Kolonialkongresse 1905. Auch er läßt mit keiner Silbe seiner Ausführungen durchblicken, daß er den Preuß'schen Standpunkt nicht teilt, obgleich dies doch, wenn Meyer wirklich anderer Ansicht wäre, der Hauptinhalt seines Korreferates hätte sein müssen.

Felix Meyer geht in seinem Vortrage von der abweichenden Organisation der Eingeborenengerichtsbarkeit aus, legt dar, welche Gründe dazu geführt haben, die Farbigen der Rechtsprechung der Verwaltungsbehörden zu unterwerfen, und fährt dann fort: „Völlig aber versagen die vorerwähnten Erwägungen in Mischprozessen, bei denen doch ohne Zweifel auf die Interessen der beteiligten Europäer das entscheidende Gewicht gelegt werden muß. Nicht nur die sich teilweise nahezu zur Kabinettsjustiz steigernde Gerichtsbarkeit des Gouverneurs, wie wir sie in der Verordnung für Südwestafrika vom 7. Juli 1903 kennen lernten, sondern auch die Rechtsprechung der Bezirksämter in erster Instanz mit Delegationsbefugnis muß beseitigt werden."

Auch hier, ebenso wie bei der im weiteren Verlaufe des Vortrages erfolgten energischen Stellungnahme des Redners gegen die Anwendbarkeit des Grundsatzes actor sequitur forum rei auf Mischprozesse, könnte man mit Rücksicht auf die Fassung dieser Darlegungen auf den Gedanken kommen, daß Felix Meyer

[1]) Encyklopädie der Rechtswissenschaften von Holtzendorff-Kohler 1904, Seite 1115.

de lege ferenda redet, wenn nicht eben der Zusammenhang seiner Ausführungen mit dem Preuß'schen Referat das Gegenteil rechtfertigte.

Von den sonstigen Autoren, die sich mit der Frage der Zuständigkeit in kolonialen Mischprozessen beschäftigt haben, ohne selbst direkt zu dem Probleme Stellung zu nehmen, müssen Gerichtsassessor Dr. Romberg und der kaiserliche Oberrichter in Buëa H. Autenrieth erwähnt werden.

Romberg schlägt in seinem Aufsatz „Entwurf eines Schutzgebietsgesetzes nebst Begründung"[1]) als § 82 vor: „Sind in einer Rechtssache Nichteingeborene als Kläger, Beklagte, Täter, Teilnehmer, Begünstiger, Hehler, Verletzte oder sonst wesentlich beteiligt, so sind die ordentlichen Gerichte auch für die an der Sache beteiligten Eingeborenen zuständig."

Zur Begründung dieses Vorschlages führt Romberg[2]) aus, daß die grundsätzliche Verweisung der Mischprozesse vor die ordentlichen Gerichte, abgesehen von Kiautschou, wo die bekannte Gouvernementsverordnung diese Materie in dem obigen Sinne regele, auch in den übrigen Schutzgebieten teilweise auf Grund der bestehenden Praxis bereits erfolgt sei. Leider fügt Romberg aber nicht hinzu, ob er diese Praxis nach dem heutigen Stande der Gesetzgebung für gerechtfertigt hält.

Ähnlich unentschieden ist, wie bereits erwähnt, die Stellung Autenrieths. In seinen Ausführungen[3]) macht er gleich im Anfang die eigentümliche Bemerkung, es sei „gewohnheitsrechtlich" anerkannt, daß der Eingeborene vor den Europäergerichten gegen Nichteingeborene klagen „könne" und faßt dann später seine Ansicht folgendermaßen zusammen: „Nach meinem Dafürhalten sollte für alle Mischprozesse und zwar gleichgültig, ob der Kläger oder Beklagte Eingeborener ist, der Bezirksrichter bezw. das Bezirksgericht in erster und das Obergericht in zweiter Instanz zuständig sein und zwar unter erleichterten Formen in einer gewissen Summarität des Verfahrens und unter Ausschluß des Beweismittels des Eides."

---

[1]) Zeitschrift für Kolonialpolitik Band XII, 1910, Seite 671.
[2]) Zeitschrift für Kolonialpolitik Band XIII, 1911, Seite 107.
[3]) Zeitschrift für Kolonialpolitik Band XIV, 1912, Seite 178.

Zunächst berührt es an diesen Darlegungen Autenrieths merkwürdig, daß er da, wo er von dem bezüglich der Behandlung von Mischprozessen bestehenden Gerichtsgebrauch redet nur den Fall erwähnt, in dem der Eingeborene Kläger ist. Man könnte hieraus den Schluß ziehen, daß er im umgekehrten Falle die Zuständigkeit der Eingeborenengerichte ohne weiteres für gegeben hält. Weiter spricht er aber auch von einem „Gewohnheitsrecht“ sowie davon, daß der Eingeborene den Weißen vor dessen Gericht verklagen könne, es also am Ende nicht brauche.

Dieser Auffassung muß doch aber entgegengehalten werden, daß selbst die überzeugtesten Gegner einer Überweisung von Mischprozessen an die Europäergerichte in dem von Autenrieth besprochenen Falle ohne weiteres eine kraft Gesetzes bestehende, durch kein Prorogationsrecht des eingeborenen Klägers zu umgehende Zuständigkeit der ordentlichen Gerichte annehmen.

Jedenfalls erscheint es mit Rücksicht auf den von Autenrieth hier eingenommenen Standpunkt sehr zweifelhaft, ob nicht auch seine weiteren oben im Wortlaut wiedergegebenen Darlegungen nur de lege ferenda gemeint sind und dürfte dieser Verfasser schon eher als ein Gegner der von uns hier vertretenen Theorie angesehen werden.

War schon bei den zuletzt besprochenen Autoren ein gewisses Schwanken der Ansichten zu bemerken, so müssen die nun folgenden als entschiedene Gegner einer grundsätzlichen Zuständigkeit der Europäergerichte in Mischprozessen angesprochen werden.

In einem Aufsatz [1]), der sich in erster Linie gegen die Ausführungen Ebermeiers auf dem Kolonialkongresse 1902 richtet, sagt Hesse unter anderem folgendes: „Nach dem Schutzgebietsgesetze und den zu seiner Ausführung erlassenen kaiserlichen Verordnungen sind für die Weißen die ordentlichen Gerichte, für die Farbigen die Verwaltungsgerichte zuständig. Welche Gerichte für Mischprozesse in Betracht kommen, ist nirgends ausdrücklich gesagt. Einen Anhalt über die Art und

[1]) Zeitschrift für Kolonialpolitik Band VI, 1904, Seite 193.

Weise, in welcher der Gesetzgeber diese Frage gelöst wissen wollte, gibt jedoch § 4 des Schutzgebietsgesetzes, wonach die Eingeborenen den Vorschriften der Zivilprozeßordnung und den ordentlichen Gerichten nur insoweit unterstehen, als dies durch kaiserliche Verordnung bestimmt wird. Da eine solche Verordnung bisher nicht ergangen ist, so unterstehen die Eingeborenen auch nicht den Vorschriften der Zivilprozeßordnung und der Gerichtsbarkeit der ordentlichen Gerichte. Sie können daher in keinem Falle bei dem Bezirksgerichte verklagt werden, sondern immer nur bei dem Verwaltungsgerichte des Bezirksamtmanns. Hier muß der Weiße gegen den Farbigen klagen, weil nach § 12 der Zivilprozeßordnung, deren Bestimmungen der Weiße untersteht, das Gericht, bei welcher eine Person ihren allgemeinen Gerichtsstand hat, für alle gegen dieselbe zu erhebenden Klagen zuständig ist; für den Farbigen ist der Gerichtsstand aber bei dem Verwaltungsgericht begründet. Auf Grund desselben § 12 der Zivilprozeßordnung kann der Weiße stets nur bei dem Bezirksgericht verklagt werden."

Entsprechend dieser oben dargelegten Auffassung hält Hesse, wie übrigens auch aus seinen Ausführungen in der Kolonialzeitung 1904[1]) hervorgeht, die Verfügung des Reichskanzlers vom 23. Juli 1903, betr. die Rechtsgeschäfte und Rechtsstreitigkeiten Nichteingeborener mit Eingeborenen im südwestafrikanischen Schutzgebiete für rechtsbeständig, soweit sie Fragen der Zuständigkeit in Mischprozessen regelt. Dieser Standpunkt ist um so bemerkenswerter, als Hesse den materiell- und verfahrensrechtlichen Teil dieser Verfügung als ungesetzlich verwirft. Es würde also nach Hesse bei Klagen Nichteingeborener gegen Eingeborene zwar der Bezirksamtmann zu entscheiden haben, aber nach bürgerlichem Recht und unter Berücksichtigung des in der Zivilprozeßordnung geregelten Verfahrens.

Wie nun aber, wenn der Bezirksamtmann das Recht des bürgerlichen Gesetzbuches nicht anwendet oder die Vorschriften der Zivilprozeßordnung über das Verfahren verletzt? Nach Hesse würde dies das Urteil berufungsfällig machen. Ja,

---

[1]) Deutsche Kolonialzeitung Band 21, 1904, Seite 190.

wenn es sich aber um ein Objekt bis zu 300 Mk. handelt, sodaß jedes Rechtsmittel ausgeschlossen ist? Soll der Kläger gegen diese Rechtsverletzung wehrlos sein? Es ist nicht anzunehmen, daß die Schöpfer des Schutzgebietsgesetzes diese Konsequenz gewollt haben. Vielmehr muß man davon ausgehen, daß nach dem Willen des Gesetzgebers die einzelnen Bestimmungen des Gesetzes seiner Grundidee entsprechen sollen. Diese Grundidee des Schutzgebietsgesetzes ist doch aber, wie auch Hesse nicht bestreitet, in erster Linie, daß der Deutsche in den Kolonien denselben Rechtsschutz genießen soll, wie in der Heimat. Man wird deshalb, wenn wirklich eine Einzelbestimmung, wie hier der § 4 des Schutzgebietsgesetzes, bei konsequenter Durchführung dem Zwecke des Gesetzes ins Gesicht schlägt, berechtigt sein, darin eben nur eine Ungeschicklichkeit in der Fassung zu sehen.

Dieser Erwägung muß umsomehr Raum gegeben werden, wenn, wie hier, ein gangbarer Ausweg ohne weiteres gegeben ist. Daß wir diesen Ausweg in der Annahme sehen, daß § 4 sich auf die Mischprozesse garnicht erstrecken sollte, daß er vielmehr aus praktischen Erwägungen heraus den Zweck verfolgte, reine Eingeborenensachen von der ordentlichen Gerichtsbarkeit auszuschließen, ist bereits erwähnt und soll am Schlusse dieser Betrachtungen noch weiter mit Gründen belegt werden.

Gänzlich verfehlt ist unserer Ansicht nach der Hinweis Hesses auf § 12 der Zivilprozeßordnung; § 12 besagt: „Das Gericht, bei welchem eine Person ihren allgemeinen Gerichtsstand hat, ist für alle gegen dieselbe zu erhebenden Klagen zuständig, sofern nicht für eine Klage ein ausschließlicher Gerichtsstand begründet ist.“ Das heißt doch nun nicht nur: A. kann B. vor dem für diesen zuständigen Gerichte verklagen, sondern vor allen Dingen B. muß sich vor dem betr. Gerichte verklagen lassen, oder auf den Mischfall angewendet, der Eingeborene muß sich, von dem Nichteingeborenen vor dem zuständigen Gerichte verklagt, auf den Rechtsstreit einlassen. § 12 legt also in erster Linie dem Beklagten, also hier dem Farbigen eine Pflicht auf.

Nun soll aber nach Hesse das deutsche Recht, also auch die Zivilprozeßordnung mit Ausnahme der verfahrensrechtlichen Bestimmungen unter keinen Umständen auf den Eingeborenen angewandt werden können. Es ist also ein Widerspruch zu diesem von ihm selbst aufgestellten Generalgrundsatz, wenn Hesse sich hier auf den § 12 der Zivilprozeßordnung beruft.

Auf ähnlichem Standpunkt wie Hesse steht Hoffmann. In seiner Abhandlung „Deutsches Kolonialrecht" [1]) vertritt er, wie auch Hesse, die Ansicht, daß bei Klagen Weißer gegen Farbige der Bezirksamtmann zuständig sei [2]), daß dieser aber, soweit eine Beteiligung Weißer in Frage komme, deutsches Recht anzuwenden habe [3]).

Das hindert Hoffmann aber nicht, an anderer Stelle [4]) zu konstatieren, daß auch in den Kolonien der Grundsatz der Trennung von Verwaltung und Justiz, was die Gerichtsbarkeit über Weiße anbetreffe, durchgeführt sei. Es ist unerfindlich, wie man hier von einer Trennung von Verwaltung und Justiz sprechen kann, wenn kurz darauf behauptet wird, ein beträchtlicher Teil der Weißengerichtsbarkeit, nämlich alle Fälle, in denen der Weiße einen Farbigen als Beklagten gegenüber hat, gehöre vor das Verwaltungsgericht.

Derselbe Gegensatz findet sich in Hoffmanns „Einführung in das Deutsche Kolonialrecht" [5]). Hier sagt Hoffmann [6]): „Die Praxis steht auf dem Standpunkte, daß, wo Weiße und Farbige an einer Rechtssache beteiligt sind, der aus allgemeinrechtlichen Gesichtspunkten folgende Grundsatz gilt, daß der Gerichtsstand des Beklagten entscheide. Nimmt der Weiße die Stelle des Beklagten ein, so entscheidet über ihn also das Schutzgebietsgericht. Es muß aber auch umgekehrt der Grundsatz gelten,

[1]) Professor Dr. Edler von Hoffmann: „Deutsches Kolonialrecht" (Sammlung Göschen), 1907.

[2]) Seite 105.

[3]) Seite 109.

[4]) Seite 98.

[5]) Professor Dr. Edler von Hoffmann: Einführung in das deutsche Kolonialrecht. 1911.

[6]) Seite 175.

daß, wo der Farbige Beklagter ist, der Weiße ihn vor einem Eingeborenengerichte belangen muß."

Aber auch in dieser Schrift setzt sich Hoffmann, wie schon erwähnt, zu den hier ausgesprochenen prozessualen Grundsätzen in Widerspruch, indem er an früherer Stelle[1]), wo er auf die verschiedenen Bevölkerungsklassen der Kolonien zu sprechen kommt, den rechtlichen Unterschied zwischen Weißen und Farbigen folgendermaßen präzisiert: „Für die Weißen ist charakteristisch, daß die Ordnung des bürgerlichen, des Straf- und Prozeßrechts, sowie die Gerichtsverfassung, unter welcher sie leben, grundsätzlich durch Gesetz festgelegt ist, und daß die Regelung dieser Angelegenheiten den Ansprüchen genügen muß, welche das europäische Rechtsbewußtsein an die Rechtsordnung stellt. Farbige sind von der Teilnahme an der Rechtsordnung der Weißen ausgeschlossen."

Unwillkürlich drängt sich hier dem Leser die Frage auf, ob wohl die Aburteilung von Prozessen, an denen ein Weißer beteiligt ist, durch einen Verwaltungsbeamten, einen Nichtjuristen, den „Ansprüchen genügen kann, welche das europäische Rechtsbewußtsein an die Rechtsordnung stellt."

Weiter vertritt doch aber auch Hoffmann im Obigen den Standpunkt, daß die Rechtsstellung des Weißen als ein Privilegium anzusehen ist, von dem der Farbige auf Grund des § 4 ausgeschlossen sein soll. Gibt man aber dies zu, so kann man auch nicht bestreiten, daß es eher gesetzlich gerechtfertigt sein wird, wenn der nichtprivilegierte Farbige einmal an dem Gerichtsstande des privilegierten Weißen teilnimmt, als wenn dieser sein Privilegium aufgeben muß, um jenen gerichtlich belangen zu können.

Derselbe Widerspruch, wie wir ihn bei Hoffmann festgestellt haben, findet sich übrigens auch bei einem neueren Autoren. Dr. jur. Doerr in München vertritt in zwei in der Zeitschrift für Kolonialpolitik[2]) abgedruckten Aufsätzen ebenfalls die Auffassung, daß auf Prozesse zwischen Eingeborenen und Nicht-

[1]) Seite 21.

[2]) Zeitschrift für Kolonialpolitik Band XI, 1909, Seite 162, Anmerkung 8, und ebenda Band XIII, 1911, Seite 613 (Text und Anmerkung 2).

eingeborenen der Grundsatz actor sequitur forum rei anzuwenden ist. Aber auch Doerr fühlt sich dadurch nicht behindert, in dem ersten dieser Aufsätze nur eine Seite weiter [1]) zu erklären: „Für die Weißen ist der Verfassungsgrundsatz der Neuzeit, Angelegenheiten und Behörden der Justiz und der Verwaltung voneinander zu trennen, in den Schutzgebieten anerkannt." Also auch Doerr übersieht ganz, daß von einer Trennung von Justiz und Verwaltung für den Weißen garnicht die Rede sein kann, so lange ein Teil seiner Zivilprozesse mit Eingeborenen vor einer Verwaltungsbehörde abgeurteilt werden wird.

Von den Autoren, die sonst noch der uns hier beschäftigenden Frage Erwähnung getan haben, begnügt sich Höpfner in seiner „Schutzgebietsgesetzgebung" [2]) mit der einfachen Feststellung, daß in Mischprozessen die Rasseneigenschaft der beklagten Partei entscheidend sei.

Ebenso verfährt Referendar Emil Peters in seiner Abhandlung: „Der Begriff, sowie die staats- und völkerrechtliche Stellung der Eingeborenen in den deutschen Schutzgebieten nach deutschem Kolonialrecht" [3]) Seite 29.

Etwas eingehender behandelt ist der Gegenstand von Dr. jur. Rudolf Mallmann in seinem vordienstlichen Handbuch „Rechte und Pflichten in den deutschen Schutzgebieten". [4]) Mallmann nimmt entschieden Stellung gegen die Ausführungen Ebermeiers' und Preuß'. Er glaubt die Anwendbarkeit des Grundsatzes actor sequitur forum rei schon daraus folgern zu müssen, daß er auch sonst anerkanntes Recht und keineswegs nur auf territorial begrenzte Gerichtsbarkeiten zugeschnitten sei. Weshalb gerade diese Auffassung unzutreffend ist, soll weiter unten gelegentlich einer grundsätzlichen Erörterung des Problems dargelegt werden.

[1]) A. O. 1909, Seite 163.

[2]) Dr. jur. W. Höpfner: Die Schutzgebietsgesetzgebung (Süsserots Kolonialbibliothek Nr. 15), Seite 54.

[3]) Göttinger Dissertation 1906.

[4]) Berlin 1913.

Bemerkenswert ist dann noch Gerstmeyer, weil er, obgleich er einerseits entschieden die Ansicht vertritt, daß nach dem Stande der heutigen Gesetzgebung der Grundsatz actor sequitur forum rei zu beobachten sei[1]), doch anderseits ebenso rückhaltlos anerkennt, daß dieser Zustand sich mit der Stellung des Weißen in keiner Weise verträgt.[2])

III Grundsätzliche Untersuchungen unter besonderer Berücksichtigung der für das materielle Recht gefundenen Lösungen.

Wie aus der bisherigen Darstellung hervorgeht, ist nur von wenigen Seiten der Versuch gemacht, über eine reine Gesetzesinterpretierung hinaus, dem grundsätzlichen Verhältnis von Eingeborenen- und Nichteingeborenenrechtsprechung näher zu treten. Und doch sind, wie die dankenswerten Ausführungen Neumeyers[3]) auf dem Gebiete des materiellen Rechts zeigen, gerade die in dieser Richtung sich erstreckenden Untersuchungen am ehesten geeignet, eine sichere Grundlage für die Lösung der Mischfrage zu bieten.

1. Die Eingeborenengerichtsbarkeit als Rechtsprechung.

Die innere Verwandtschaft der prozessualen und der materiellen Mischfrage, sowie der bereits erwähnte Umstand, daß auf dem letzteren Gebiete durch die Neumeyer'sche Arbeit[4]) endgiltig Klarheit geschaffen sein dürfte, legen es nahe, an

---

[1]) Johannes Gerstmeyer: Das Schutzgebietsgesetz (Guttentag'sche Sammlung deutscher Reichsgesetze Nr. 97) Anmerkung 4 zu § 4; ebenso: Blätter für vergleichende Rechtswissenschaft, 1910, Seite 82.

[2]) Blätter für vergleichende Rechtswissenschaft a. O.

[3]) A. O.

[4]) A. O.

dieser Stelle die materielle Seite des Problems vergleichsweise in den Rahmen der Erörterung zu ziehen, insbesondere zu prüfen, ob die grundsätzlichen Ausgangspunkte beider Formen der rechtlichen Mischbeziehungen, sowie die für die schließliche Lösung gefundenen Grundlagen dieselben sind, oder ob etwa auf prozessualem Gebiete Gesichtspunkte hervortreten, die zu einem anderen Ergebnis führen als dem von Neumeyer für das materielle Recht ermittelten.

a) Wirksamkeit unter Eingeborenen.

Neumeyer geht in seiner Abhandlung[1]) von der viel umstrittenen Frage aus: Ist das Eingeborenenrecht wirklich Recht? Er weist[2]) darauf hin, daß einzige Quelle verbindlichen Rechts nach heutiger Auffassung der Staat ist. Der Staat, so deduziert er weiter, setzt entweder selbst Normen oder erkennt solche, die eine andere Gemeinschaft gebildet hat, als Rechtsnormen an. Als Schöpfer solcher vom Staate mit Rechtskraft bekleideter Normen kommen in Frage einmal andere Staaten, die Glieder der internationalen Gemeinschaft sind, weiter aber auch selbständige Rechtskreise innerhalb des einzelnen Staates, deren für den eigenen Bereich geschaffene Satzungen der Staat als Spezialrecht beachtet. Zutreffend stellt Neumeyer dann fest, daß unter die erste Kategorie des Eingeborenenrecht jedenfalls nicht gerechnet werden kann, da der Staat, wenn er sonst auch wesentlich abweichende kulturelle Verhältnisse nicht zum Grunde nimmt, den Rechtsnormen des betreffenden Staates die Anerkennung zu versagen, das gleiche doch keinenfalls gegenüber auswärtigen staatsartigen Gebilden tun kann, die der internationalen Gemeinschaft nicht angehören. Wenn also eine Einordnung des Eingeborenenrechts in den Kreis der vom Staate zwar nicht unmittelbar geschaffenen, aber doch bis zu einem bestimmten Grade anerkannten Normen stattfinden soll, so kann dies nur durch eine Subsumierung unter die Zahl der Sonderrechte geschehen, die sich zwar vom gemeinen Rechte des

[1]) A. O., Seite 139.
[2]) A. O., Seite 140.

betreffenden Staates unterscheiden, dennoch aber, weil für eine Einzelgemeinschaft innerhalb des Staates geltend, Recht dieses Staates sind. Eingeborenenrecht in deutschen Kolonien, zu dem Schlusse kommt Neumeyer, ist deutsches Sonderrecht und als solches von deutschen Behörden und Gerichten nicht nur anerkannt, sondern auch als deutsches Recht angewandt. Darüber hinaus — und das läßt, wie auch Neumeyer betont, den Rechtscharakter der Eingeborenensatzungen mit vollendeter Klarheit erkennen — sieht sich der Staat gemüßigt, seinerseits das Eingeborenenrecht zu ergänzen, es weiter zu entwickeln, ja vielfach neues Eingeborenenrecht zu schaffen, und wird so selbst unmittelbar zur Quelle dieses Rechts.

Ganz analog liegen die Verhältnisse auf prozessualer Seite. Auch hier beschränkt der kolonisierende Staat sich nicht darauf, die vorgefundenen, mit der Entscheidung von Rechtstreitigkeiten sich befassenden Faktoren zu dulden, sondern er fördert sie geradezu, stärkt ihr Ansehen gegenüber den Rechtsgenossen, leiht ihnen seine Macht. Vielfach wird der Staat dort, wo auf allerniedrigster Kulturstufe Organe der Rechtsprechung fehlen oder doch nur in ganz schwachen Ansätzen vorhanden sind, sich veranlaßt sehen, selbst für die Heranbildung entsprechender Elemente zu sorgen, wie dies beispielsweise Deutschland in Neu-Guinea durch Entwicklung des bis dahin kaum bekannten Häuptlingswesens getan hat. In wichtigeren Angelegenheiten schließlich wird der Staat, wie es ebenfalls von deutscher Seite geschehen ist, seine weißen Organe mit der Entscheidung betrauen oder zum mindesten durch Schaffung einer über den Häuptlingsgerichten stehenden Berufungsinstanz eine Nachprüfung von weißer Seite ermöglichen. Sollte diese gesamte Tätigkeit nicht durchaus den Charakter einer Rechtsprechung tragen, die für ihren Bereich dieselbe rechtliche Bedeutung besitzt, wie die Weißengerichtsbarkeit für Weiße? Die Frage ist, wenn auch nur kurz erwähnt von Weickhmann auf dem Kolonialkongresse 1910[1]). Weickhmann, der dem Eingeborenenrecht grundsätzlich den Rechts-

[1]) Regierungsrat Dr. Weickhmann zum Referate des Kammergerichtsrats Dr. Felix Meyer, Berlin, über das Thema: „Reform des Eingeborenenrechts". Kolonialkongreß 1910, Seite 585.

charakter abspricht, vielmehr in dem, was wir gemeinhin als „Eingeborenenrecht“ bezeichnen, nur „lokale Sitten und Gebräuche“ sieht, die nicht einmal mit dem der europäischen Jurisprudenz geläufigen Begriffe des Gewohnheitsrechts zu identifizieren sind, geht davon aus, daß diese „Stammessitten“, in deren Rahmen sich das einfach gestaltete Leben des einzelnen Farbigen tagaus tagein bewegt, nicht nur dem über ihn herrschenden und richtenden Häuptling bekannt sind, sondern genau so gut jedem im Volke selbst. Wenn also, so deduziert Weickhmann, ein Eingeborener seinen Häuptling um einen Richterspruch angeht, so tut er das nicht, weil er eine scharfsinnige Interpretation einer Stammessitte hören will, unter die sich der richtende Häuptling selbst beugt, wie der europäische Richter unter das Gesetz, sondern nur, um einen Machtspruch der Regierungsgewalt zu erlangen, der den Streitfall entscheidet.

Maßgebend ist nach Auffassung Weickhmanns für den Farbigen nur die Entscheidung, nicht die Begründung. Weickhmann führt aus seiner eigenen afrikanischen Praxis an, daß beispielsweise der schwarze Gläubiger selten zu bewegen gewesen sei, seine Forderung klar zu präzisieren. Vielmehr habe er (Weickhmann) auf seine diesbezügliche Frage die stereotype Antwort erhalten: „Wie du es sagst so soll es Recht sein.“ Weickhmann glaubt beobachtet zu haben, daß der Kläger in der Regel mit der schließlichen Entscheidung (also offenbar ohne Rücksicht auf den Ausfall) zufrieden war, eben weil die Entscheidung eine Regelung des streitigen Rechtsverhältnisses in der einen oder anderen Richtung brachte. Das praktische Ergebnis ist nach Weickhmann: Bei den Negern kann es kein Sprichwort geben: „Macht geht vor Recht“, denn in ihrer Weltanschauung heißt es: „Macht ist Recht“. Beide Begriffe fallen in ihren Augen stereoskopisch zusammen.

Macht schon Neumeyer[1]) vom materiellrechtlichen Standpunkte aus hiergegen geltend, daß selbst unter der Voraussetzung, Macht sei dem Neger gleichbedeutend mit Recht, ein solcher Machtspruch der Regierungsgewalt vom Standpunkte

---

[1]) Seite 142 a. O., Anmerkung 1.

des Negers aus eben neues Recht schaffen würde, so gilt entsprechendes in noch höherem Maße auf prozessualem Gebiete. Nehmen wir einmal an, dem Eingeborenen fehlte — was übrigens auch Weickhmann, wie er wenige Zeilen später ausdrücklich feststellt, nicht behaupten will — in der Tat jede Anschauung von dem Begriffe „Recht", so würde der Spruch des Häuptlings, der eine Entscheidung in der einen oder der anderen Richtung herbeiführt — ob Recht oder Unrecht, billig oder unbillig — doch immer eine Rechtsprechung bleiben, eben weil er ein bisher streitiges Rechtsverhältnis klarstellt, eine für beide Parteien bindende Regelung herbeiführt. Gehört es schon keineswegs zum Wesen der Rechtsprechung, daß sie nach bestimmten von allen Rechtsgenossen gebilligten und auch den Richter bindenden Normen urteilt, so ist es für ihren Charakter vollends ohne Belang, ob die Parteien auch wirklich das Empfinden haben, daß ihnen hier Recht wird. Aber auch abgesehen hiervon spricht ja, wie bereits erwähnt, auch Weickhmann dem Eingeborenen keineswegs jedes Rechtsgefühl ab [1]). Ist der Eingeborene aber in der Lage zu unterscheiden, ob ihm Recht oder Unrecht geschieht und besteht andererseits, wie Weickhmann zugibt, eine, wenn auch noch so lockere Stammessitte, so ist nicht einzusehen, weshalb der Häuptling oder der sonstige mit der Entscheidung von Rechtstreitigkeiten sich befassende Vertreter der Regierungsgewalt diese ihm bekannte Sitte nicht seiner Entscheidung zu Grunde legen sollte. Ebenso ist ohne weiteres ersichtlich, daß eine grundlose Abweichung von der Stammessitte oder eine falsche Anwendung derselben dem allgemeinen Rechtsgefühl des Stammes widersprechen und insbesondere in der betroffenen Partei das Empfinden einer Rechts-

[1]) Es wäre in der Tat auch ungeheuerlich, beim Menschen selbst auf seiner niedrigsten Entwicklungsstufe leugnen zu wollen, was beim Tiere höherer Gattung niemand in Abrede stellen wird, der sich länger mit einem solchen beschäftigt hat. Jedes Haustier, Pferd, Hund, Katze zeigt ein ausgesprochenes Gefühl für das, was ihm zukommt, ist empfindlich gegen ungerechte Bestrafung. Sollte da der Mensch, der doch, wie wohl nicht bezweifelt werden kann, auch auf der untersten Kulturstufe höher steht, als das höchstentwickelte Tier, in diesem einen Punkte gröber organisiert sein als jenes?

verletzung auslösen muß. Ob der Verletzte diesem Gefühle etwa einem gefürchteten Häuptling gegenüber immer Ausdruck geben wird, ist eine andere Frage. So werden auch die Beobachtungen Weickhmanns zum großen Teil darauf beruhen, daß die Scheu vor dem weißen Richter, der angeborene und anerzogene Autoritätsglaube den Neger hinderten, seine abweichende Rechtsauffassung nach außen hin zu zeigen, während andererseits das sanguinische Temperament des Naturkindes ihn sich bald mit dem vermeintlichen Unrecht abfinden ließ.[1])

Zusammenfassend wird man die Eingeborenenrechtsprechung dahin charakterisieren können, daß sie zugeschnitten zwar auf einfachste Lebensverhältnisse doch in den Elementen alle Merkmale aufweist, die auch das Wesen einer europäischen Gerichtsbarkeit bilden.

b) Übergreifen in die Rechtssphäre der Nichteingeborenen.

Ist man einmal soweit gelangt, die Eingeborenenrechtsprechung als innerhalb ihres Bereichs der Weißengerichtsbarkeit wesensähnlich anzuerkennen, so drängt sich mit Notwendigkeit die zweite Frage auf, ob ihr der Charakter einer Rechtsprechung im europäischen Sinne noch zukommt, wenn sie in die Rechtsphäre der Nichteingeborenen übergreift. Sollte in allen diesen Fällen die Tätigkeit des Eingeborenengerichts ignoriert werden können? Der Schluß wäre unabweisbar, wenn man der Eingeborenengerichtsbarkeit die Bedeutung einer Gerichtsbarkeit im Verhältnis zu Nichteingeborenen versagen wollte. Eine Entscheidung in dieser Richtung würde aber die notwendige Folge

[1]) Wie es denn garnicht genug betont werden kann, daß es ein verhängnisvoller Irrtum ist, wenn man annimmt, daß die äußere Haltung des Farbigen, seine scheinbare Willfährigkeit gegenüber dem Eingriff des Weißen in seine Lebensverhältnisse, dem wirklichen Seelenzustande entspricht. Scheinbar ganz unmotivierte Bluttaten Eingeborener an Weißen, die ihr unbegrenztes Vertrauen zu genießen schienen, aus dem nichts hervorbrechende Aufstände beweisen immer wieder, daß unter dem äußerlich so glatten Seelenspiegel des Farbigen Regungen schlummern, die besonders den Kolonialjuristen verpflichten, über das Rechtsempfinden jener Naturvölker nicht voreilig zu urteilen.

nach sich ziehen, daß jeder Tatbestand, sobald ein Nichteingeborener zu ihm in rechtliche Beziehungen tritt, in seinem ganzen Umfange von neuem aufgerollt werden müßte.

Was dies bedeuten würde, mögen einige Beispiele zeigen: Ein Inder klagt vor dem Bezirksamtmann in Daressalam gegen einen Suaheli den Kaufpreis für gelieferte Kleidungsstücke ein. Der Suaheli macht geltend, daß der Kaufpreis im Wege der Gegenrechnung nach und nach beglichen sei. Durch eine mühevolle Beweiserhebung unter Heranziehung von Zeugen, die inzwischen in das Innere des Landes verzogen sind, gelingt es endlich, festzustellen, daß der Inder sich in der Tat bereit erklärt hat, Viktualien an Zahlungsstatt zu nehmen und daß der Wert der nach und nach von dem Suaheli gelieferten Waren den Kaufpreis erreicht. Der Inder wird abgewiesen. Nach einiger Zeit tritt er seine angebliche Forderung an einen Weißen ab. Dieser klagt vor dem Bezirksgericht gegen den Suaheli auf Zahlung. Der Suaheli muß, da ihm die exceptio rei judicatae unter Berufung auf das rechtskräftige Urteil des Bezirksamtmanns nicht zu Gebote steht, von neuem den Beweis der Schuldtilgung führen, eine Härte, die zweifellos nicht im Sinne des Gesetzgebers liegt. Und wie nun, wenn der Hauptzeuge inzwischen gestorben ist, die Aussage der übrigen aber nicht hinreicht, den gewünschten Beweis zu erbringen? Oder das Bezirksgericht hält die Zeugen für unglaubwürdig und gelangt deshalb zur Verurteilung des Beklagten? Muß da nicht dem Eingeborenen, der, ein obsiegendes Urteil in der Hand, dennoch genötigt wird, die schon beglichene Schuld nochmals zu zahlen, jedes Vertrauen auf die Justiz schwinden?

Aber nicht nur der Eingeborene, sondern auch der Nichteingeborene kann in die Lage kommen, die beschränkte Wirksamkeit der Eingeborenenrechtsprechung als Rechtsnachteil zu empfinden. Nehmen wir an, ein syrischer Geldgeber klagt gegen einen Araber auf Rückzahlung eines Darlehns. Der Araber wird auf Grund der vorgelegten Schuldurkunde vom Bezirksamtmann verurteilt. Kurz nachher stirbt der Syrer, beerbt von seinem Sohne. Dieser, als Dolmetscher im Dienste des Gouvernements stehend, will jetzt aus dem rechtskräftig gewordenen

Urteile Zwangsvollstreckung betreiben, muß sich aber entgegenhalten lassen, daß für ihn, der seinen Gerichtsstand vor den Nichteingeborenengerichten hat, das Urteil des Bezirksamtmanns wertlos ist. Er muß also, da der Araber nach wie vor bestreitet, das Darlehn erhalten zu haben, von neuem klagen. Wie nun, wenn die Schuldurkunde, das einzige Beweisstück, von dem Erblasser im Vertrauen auf das rechtskräftige Urteil vernichtet ist? Genug, diese wenigen Beispiele, die im täglichen Leben immer wieder vorkommen werden, beweisen hinreichend, daß eine Beschränkung der Wirksamkeit der Eingeborenenrechtsprechung nur auf Eingeborene nicht nur eine allgemeine Rechtsunsicherheit zur Folge haben, sondern gleichbedeutend sein würde mit der Abschneidung aller Rechtsbeziehungen zwischen Eingeborenen und Nichteingeborenen. Daß eine Regelung in diesem Sinne aber die Axt an die Wurzeln der Kolonialwirtschaft legen würde, ist im Eingang unserer Erörterungen schon dargelegt. Die Entscheidung des Eingeborenengerichts, dahin können die Untersuchungen dieses Abschnitts zusammengefaßt werden, ist also vorbildlich auch für den Nichteingeborenen, wenn dieser nach eingetretener Rechtskraft in irgend einer Form zu dem rechtlich festgelegten Tatbestande in Beziehungen tritt.

2. Abgrenzung der Eingeborenen- und der Nichteingeborenengerichtsbarkeit.

Geht man nun einmal soweit, der Eingeborenenjustiz überhaupt Einfluß auf die Rechtssphäre des Nichteingeborenen einzuräumen, dann bedeutet es nur noch einen Schritt weiter, ihr gegebenenfalls auch die Entscheidung zu lassen, wenn der Nichteingeborene an dem Rechtsverhältnis bereits beteiligt ist.

Damit kommen wir wieder auf den Kernpunkt des uns beschäftigenden Problems zurück, denn, gesteht man der Eingeborenenjustiz die Fähigkeit zu, in schwebenden Mischstreitigkeiten Recht zu sprechen, so ergibt sich damit auch sofort die Kollision mit der Zuständigkeit der Nichteingeborenengerichte.

Es ist schon an anderer Stelle[1]) auf die mannigfaltigen Versuche hingewiesen, in der einen oder der anderen Weise eine Abgrenzung der beiden Rechtsorganisationen herbeizuführen. Wie wir gesehen haben, wird auf der einen Seite versucht, an der Hand objektiver Merkmale zu einer Scheidung zu gelangen, indem man die Zuständigkeitsbestimmungen der Zivilprozeßordnung auf den kolonialen Mischfall überträgt, während eine andere Richtung glaubt, den subjektiven Umstand nicht außer Acht lassen zu dürfen, daß für den nichteingeborenen Prozeßteil mit Rücksicht auf seinen wesentlich höheren Kulturgrad und die ihm nach dem offenbaren Willen des Gesetzgebers zustehende Privilegierung eine Unterwerfung unter die Eingeborenengerichte von vornherein ausscheidet.

Naturgemäß knüpft die nach objektiven Gesichtspunkten vorgehende Theorie in erster Linie an § 12 der Zivilprozeßordnung als den Ausgangspunkt des Satzes actor sequitur forum rei an. Klagt der Nichteingeborene gegen einen Eingeborenen, so muß er den Bezirksamtmann anrufen, während im umgekehrten Falle der Eingeborene sich an den Bezirksrichter, bezw. das Bezirksgericht zu wenden hat.

Nicht angeschnitten ist von den Vertretern der objektiven Theorie die Frage, ob nicht außer dem § 12 auch noch andere der in der Zivilprozeßordnung enthaltenen Zuständigkeitsregeln eine Übertragung auf den kolonialen Mischfall gestatten würden. In der Tat dürfte der überwiegende Teil der dem § 12 folgenden Bestimmungen, soweit er überhaupt auf koloniale Verhältnisse paßt, schon deshalb auszuscheiden sein, weil er lediglich auf die Abgrenzung territorial geschiedener Gerichtsbarkeiten zugeschnitten, eine Anwendung im kolonialen Mischfall nicht verträgt. In Frage kommen würden zur Ergänzung des allgemeinen im § 12 ausgesprochenen Grundsatzes nur die §§ 27, 28, 33, 34, 38 und vielleicht noch 606, Absatz 1. Die Übernahme der beiden §§ 27 und 28 würde, wenn man schon einmal nach den Zuständigkeitsregeln der Zivilprozeßordnung verfahren will, unerläßlich sein, da bei

[1]) Teil II, 3.

der Vielseitigkeit der unter Umständen aus einem Erbfalle entspringenden Ansprüche und der großen Zahl der unter den verschiedensten Titeln beteiligten Personen die Frage nach dem jeweils zuständigen Gerichte sich zu sehr komplizieren würde, wenn man nicht das einheitliche forum hereditatis, wie es in den §§ 27, 28 statuiert ist, übernehmen wollte.

Ebenso würde es sich im Interesse einer einfacheren Behandlung mancher Rechtsfälle empfehlen, auch den § 34 heranzuziehen, das heißt also, Klagen der Prozeßbevollmächtigten, Beistände, Zustellungsbevollmächtigten und der Gerichtsvollzieher wegen ihrer Gebühren und Auslagen dem Gerichte der Hauptsache zu überweisen.

Daß die §§ 33 und 38 nicht entbehrt werden können, wenn man schon einmal beabsichtigt, die Zuständigkeitsbestimmungen der Zivilprozeßordnung auf den Mischfall zu übertragen, bedarf wohl nicht der Frage. Die Ausschaltung der Widerklage in der Form des § 33 würde durch nichts gerechtfertigt sein und könnte nur dazu dienen, den Rechtsgang umständlicher zu gestalten, prozessuale Wiederholungen erforderlich zu machen und die Kosten zu erhöhen.

Ebenso würde es unbillig sein, in Gestalt des § 38 den Parteien die Möglichkeit zu entziehen, ein an sich unzuständiges Gericht erster Instanz als Gerichtstand zu vereinbaren, wenn ihnen dies aus irgend welchen Gründen mehr zusagt.

Endlich könnte noch der Gedanke auftauchen, ob nicht auch der Gerichtstand für Ehesachen gemäß § 606, Absatz 1, für den Mischfall Bedeutung erlangen kann. Die Frage muß verneint werden. Ein nach Mischrecht zu entscheidender Ehestreit könnte nur praktisch werden, wenn eine Ehe denkbar wäre, in der ein Teil dem Rechtskreise der Eingeborenen, der andere demjenigen der Nichteingeborenen angehört. Eine solche Möglichkeit ist aber in deutschen Schutzgebieten teils aus rechtlichen, teils aus tatsächlichen Gründen nahezu ausgeschlossen: Heiratet ein Nichteingeborener eine Eingeborene dann erwirbt die Ehefrau die Staatsangehörigkeit des Mannes und damit ebenfalls die Nichteingeboreneneigenschaft. Auch der immerhin nicht ausgeschlossene Fall einer Ehe zwischen einer Farbigen und einem weißen

Ausländer, nach dessen Recht eine Übertragung der Staatsangehörigkeit des Ehemannes auf die Ehefrau nicht stattfindet, stellt eine so entfernte Möglichkeit dar, daß eine Berücksichtigung im Rahmen dieser Abhandlung sich wohl erübrigt. Der umgekehrte Fall aber einer Ehe zwischen einem eingeborenen Manne und einer nichteingeborenen Frau ist in den Schutzgebieten noch nicht vorgekommen und wird aller Voraussicht nach auch nicht vorkommen, solange die Regierung auf ihrem Prinzipe verharrt, zureisende mit weißen Frauen verheiratete Farbige sofort auszuweisen.

Daß etwa in den Schutzgebieten selbst in Zukunft solche Ehen abgeschlossen werden, steht gleichfalls nicht zu erwarten und dürfte auch rechtlich ausgeschlossen sein, da jedenfalls in Ostafrika und Südwestafrika die bestehenden Verbote an die Standesbeamten, bei einer solchen Eheschließung mitzuwirken, für den farbigen Teil ein Ehehindernis schaffen.[1])

Der weiter noch denkbare Fall einer Ehe zwischen einem eingeborenen Manne und einer unter Nichteingeborenenrecht stehenden farbigen Frau hat für den vorliegenden Fall keine Bedeutung, weil die farbige Frau durch eine solche Ehe ihre Nichteingeboreneneigenschaft verlieren dürfte. Theoretisch möglich wäre es ja auch, daß bei Erwerbung der unmittelbaren Reichsangehörigkeit durch einen Eingeborenen gemäß § 33 Ziffer 1 des Reichs- und Staatsangehörigkeitsgesetzes vom 22. Juli 1913 auf Grund des § 16 Absatz 2 desselben Gesetzes zu Ungunsten der Ehefrau der Vorbehalt gemacht würde, daß auf sie die Einbürgerung sich nicht erstrecken soll. Anzunehmen ist dies aber nicht, da ein solches Vorgehen keinerlei praktischen Zwecken dienen, wohl aber zu zahlreichen Unzuträglichkeiten führen würde. Indessen soll, um allen Eventualitäten zu genügen, nicht in Abrede gestellt werden, daß, wenn einmal einer dieser

---

[1]) Es kann nicht im Rahmen dieser Abhandlung liegen, die vielumstrittene und immer noch nicht zur Ruhe gekommene Mischehenfrage anzuschneiden. Es mag bei obiger Feststellung des vom Verfasser vertretenen Standpunktes und bei der Erwägung sein Bewenden haben, daß eben, solange die Regierung ihre Stellungnahme nicht ändert, in Zukunft Mischehen nicht mehr abgeschlossen werden.

unwahrscheinlichen Fälle praktisch werden sollte, § 606, Absatz 1, zur Anwendung kommen müßte.

Alle diese Erwägungen kommen aber, wie gesagt, nur dann in Frage, wenn man überhaupt geneigt ist, nach objektiven Merkmalen die Abgrenzung zwischen den beiden widerstreitenden Gerichtsbarkeiten zu vollziehen. Es ist nun aber schon wiederholt darauf hingewiesen und bei Besprechung der in der Wissenschaft zu Tage getretenen verschiedenen Meinungen eingehender erörtert, daß mancherlei subjektive Rücksichten eine andere Art der Scheidung erforderlich machen.

Am schwersten fällt hier ins Gewicht der grundverschiedene Charakter der beiden Gerichtsbarkeiten. Gewiß, beide, das ist im vorhergehenden Teile zur Genüge nachgewiesen, stehen sich insofern ebenbürtig gegenüber, als jede in ihrem Bereiche ihrer Aufgabe, nämlich Rechtsprechung über die ihr speziell unterworfenen Kreise unter den besonderen, sich aus den kolonialen Verhältnissen ergebenden Bedingungen durchaus gewachsen ist. Ihre Tätigkeit, das ist ebenfalls festgestellt, kann, wenn nicht rechtlich ganz unmögliche Folgen zu Tage treten sollen, auch dort nicht unbeachtet bleiben, wo Angehörige des anderen Rechtskreises in ein Rechtsverhältnis eintreten, über das das Gericht der einen Gruppe bereits mit Rechtskraft entschieden hat. Das ist alles aber noch kein Grund, dort, wo die rechtlichen Verhältnisse noch in der Schwebe sind, die eine Partei nur deshalb dem Spruche des Gerichtes eines ihm fremden Rechtskreises zu unterwerfen, weil der andere sich zufällig in der Rolle des Beklagten befindet und deshalb nach rein objektiven Grundsätzen dessen Gericht angerufen werden müßte. Hier ist es unbedingt erforderlich, zu berücksichtigen, welchen verschiedenen Voraussetzungen beide Formen der Gerichtsbarkeit ihre Entstehung und Organisation verdanken. Da kann also nicht unbeachtet bleiben, daß die Weißengerichte nach dem Willen des Gesetzgebers in der Lage sein sollen, dem Europäer, soweit dies irgend unter kolonialen Verhältnissen angängig, eine Rechtsprechung zu garantieren, die allen Anforderungen eines komplizierten Wirtschaftslebens gewachsen ist. Ganz anders die Eingeborenenrechtsprechung. Ihre Organisation und Ausübung

ist lediglich darauf zugeschnitten, dem Eingeborenen die Möglichkeit zu bieten, Recht in den schlichten, patriarchalischen Formen zu suchen, die ihm von Urzeiten her vertraut sind. Sie bedarf deshalb keines gelehrten Richtertums, keines geschriebenen Rechts, keines verwickelten Prozeßverfahrens; gesunder Menschenverstand, Lebenserfahrung, Vertrautsein mit den Sitten der Eingeborenen und ein offener Blick für ihre oft eigenartigen Seelenregungen genügen, um ohne großen Apparat alle Streitigkeiten zu entscheiden, die aus den einfachen Lebensverhältnissen der Farbigen entspringen.[1])

Unter diesen Umständen hieße es doch, den Sinn des Gesetzes verdrehen, wenn man unter Beiseitelassung aller subjektiven Rücksichten Rechtsstreitigkeiten eines Weißen, in denen diesem ein Eingeborener als Beklagter gegenübersteht, den ordentlichen Gerichten entziehen und den auf eine solche Rechtssprechung garnicht eingerichteten Eingeborenengerichten übertragen wollte. Man braucht nur zu überlegen, von wieviel Zufälligkeiten es abhängt, ob die eine oder die andere Partei sich gerade in der Rolle des Klägers oder des Beklagten befindet, um zu dem Schlusse zu kommen, daß es heißt, der Willkür Tor und Tür öffnen, wenn man die Zuständigkeitsbestimmungen der Zivilprozeßordnung auf den kolonialen Mischfall übertragen will. Die Parteien würden es vielfach in der Hand haben, ihre Rechtsstreitigkeiten vor dieses oder jenes Forum zu bringen, je nachdem, wie sie hoffen, vor dem Bezirksamtmann oder dem Bezirksrichter mehr Verständnis für ihre Auffassung zu finden.

Schon der Umstand, daß auf der einen Seite ein juristisch gebildeter, auf der anderen ein Laienrichter steht, wird vielfach zur Folge haben, daß ein und derselbe Fall vor dem Schutz-

---

[1]) Es soll damit keineswegs gesagt sein, daß überall in unseren Kolonien die Lebensverhältnisse der Eingeborenen sich noch in diesen allereinfachsten Formen bewegen. Aber wo das nicht mehr der Fall ist (vergl. Seite 46, Anm. 1), kann daraus nur die Notwendigkeit gefolgert werden, eben auch diese Farbigen von der Eingeborenengerichtsbarkeit zu eximieren, wie dies bereits teilweise in Ostafrika geschehen ist.

gebietsgerichte eine andere Beurteilung findet, als vor dem Bezirksamtmann.

Das geringe Verständnis der Laienkreise für juristische Dinge, wie es sich als notwendige Begleiterscheinung jeder höheren Rechtsentwicklung bemerkbar macht, auf der einen Seite, auf der anderen die geringe Schulung, persönliche Empfindungen, private Anschauungen über wirtschaftliche oder soziale Verhältnisse objektiven Erwägungen unterzuordnen, werden den Bezirksamtmann bei aller Gewissenhaftigkeit häufig dahin bringen, bestimmte Rechtsverhältnisse unter einem anderen Gesichtswinkel zu betrachten als der juristisch gebildete Bezirksrichter.

Wie leicht könnte da die eine oder die andere Partei auf den Gedanken kommen, diese ihr bekannten Verhältnisse zu ihrem Vorteile auszubeuten, etwa im Wege der Feststellungsklage das Parteiverhältnis umzudrehen und so den Rechtsstreit, der unter normalen Umständen zur Zuständigkeit der Schutzgebietsgerichte gehörte, vor den Bezirksamtmann zu bringen! Unmöglich kann es der Wille des Gesetzgebers gewesen sein, solcher Parteiwillkür Raum zu gewähren.

Es bleibt deshalb nichts anderes übrig, als von einer Übertragung der eben nur auf territorial geschiedene Gerichtsbarkeiten zugeschnittenen Bestimmungen der Zivilprozeßordnung auf den kolonialen Mischfall abzusehen und nach einer anderen Art der Abgrenzung zu suchen.

Der einzige sich da noch bietende Ausweg ist die grundsätzliche Überweisung aller Mischstreitigkeiten entweder an die Eingeborenen- oder an die Nichteingeborenengerichte. Die erstere Möglichkeit, alleinige Zuständigkeit der Eingeborenengerichte, ist, wie schon an früherer Stelle dargelegt wurde, in der Literatur nur ganz vereinzelt befürwortet. Die Lösung muß schon deshalb ohne weiteres von der Hand gewiesen werden, weil sie den Gerichtsstand der Eingeborenen zu einem privilegierten stempeln würde, eine Konsequenz, die der tatsächlichen Lage der Verhältnisse in keiner Weise entspricht und auch vom Gesetzgeber gewiß nicht gewollt ist.

Es bleibt also nur eine Möglichkeit übrig: Ausschließliche Zuständigkeit der Schutzgebietsgerichte in allen Mischfällen. Sie paßt sich nicht nur den Grundsätzen an, die dem Gesetzgeber bei Schaffung des Schutzgebietsgesetzes vorschwebten, sondern wird auch den Interessen beider Teile gerecht, indem sie einerseits das dem Nichteingeborenen gesetzlich garantierte Recht auf Aburteilung durch nach heimischer Art organisierte Gerichte unangetastet läßt, andererseits aber den Eingeborenen durch Teilnahme an der Europäergerichtsbarkeit zum mindesten nicht schlechter stellt.

Der einzige einer Annahme dieser Lösung auf den ersten Blick widerstreitende Umstand ist der schon mehrfach erwähnte Wortlaut des § 4 des Schutzgebietsgesetzes. Wie auch dieses Hindernis bei näherer Betrachtung verschwindet, soll am Schlusse dieser Erörterungen eingehender behandelt werden.

Unerwünscht an der hier für die Zuständigkeit in Mischprozessen gefundenen Lösung ist der Umstand, daß die Art des Vorgehens von den, wie bereits erwähnt, von Neumeyer für das materielle Recht festgestellten Regeln grundsätzlich abweicht. Während auf prozessualem Gebiete, wie wir gesehen haben, nur eine weitgehende Berücksichtigung subjektiver Gesichtspunkte zu einem befriedigenden Resultate führen kann, ist es Neumeyer gelungen, für die Frage nach dem in Mischprozessen anzuwendenden materiellen Rechte eine rein objektive Lösung zu finden.

Neumeyer zerlegt das streitige Rechtsverhältnis in die verschiedenen Beziehungen, die es zu der einen oder der anderen der konkurrierenden Rechtsordnungen aufweist. Dabei werden räumliche Anknüpfungen naturgemäß von vornherein ausgeschieden, da sie keine Rolle spielen können, wo eine territoriale Abgrenzung der verschiedenen Rechtskreise fehlt. Unter den verbleibenden persönlichen Beziehungen weist dann die relativ wichtigste auf das anzuwendende Recht hin.

In materiellrechtlicher Hinsicht genießen also nach Neumeyer beide Rechtsordnungen insofern Gleichberechtigung, als je nach der Lage des Falles bald die eine, bald die andere für die Entscheidung maßgebend ist. Unwillkürlich erhebt sich hier die Frage, ob nicht die oben erwähnten subjektiven Rücksichten,

welche auf prozessualem Gebiete dazu führten, die Eingeborenengerichtsbarkeit gänzlich auszuschalten, auch in materiellrechtlicher Hinsicht Einfluß gewinnen können. Sollte nicht der dort entscheidende Umstand, daß die Eingeborenengerichtsbarkeit ihrem ganzen Zuschnitte nach garnicht in der Lage ist, die den komplizierten Lebensverhältnissen des Europäers entspringenden Rechtsstreitigkeiten mit genügender Sicherheit zu entscheiden, ein Gegenstück finden in der teilweise noch geringen Entwicklung des materiellen Eingeborenenrechts? Sollte nicht hier, wie dort zu berücksichtigen sein, daß die Rechtsordnung der Eingeborenen in allen ihren Teilen auf einfachste Lebensbedingungen zugeschnitten ist? Auf den ersten Blick scheint diese Erwägung geeignet zu sein, einer subjektiven Behandlung auch der materiellrechtlichen Mischfrage das Wort zu reden, aber auch nur auf den ersten Blick! Eine nähere Betrachtung ergibt, daß dieser Unentwickeltheit der Rechtsordnung auf der materiellrechtlichen Seite uicht die Bedeutung zukommt wie im Prozeßrecht, weil dort Aushilfsmittel zur Verfügung stehen, die hier fehlen.

Zwei Mängel sind es vor allen Dingen, die dem Eingeborenenrecht von Haus aus anhaften und die seine Anwendung auf Mischfälle bedenklich erscheinen lassen könnten: der eine beruht in dem Umstande, daß das Eingeborenenrecht mancherlei Institutionen enthält, die mit dem Wesen eines zivilisierten Rechtslebens unvereinbar sind, der andere ist darin zu finden, daß es umgekehrt überall dort Lücken aufweist, wo es sich um Rechtsverhältnisse handelt, die Erzeugnisse einer höheren Kultur sind. Beide Umstände, die, wie gesagt, an sich geeignet erscheinen, eine gänzliche Ausschaltung des Eingeborenenrechts zu empfehlen, kommen jedoch im vorliegenden Falle garnicht in Betracht, da einerseits das Eingeborenenrecht sowieso nur in einer nach unseren Kulturanschauungen modifizierten Form, also unter Wegfall ungeeigneter Bestandteile zur Anwendung gelangt, während andererseits zur Ergänzung eventueller Lücken das heimische Recht zur Verfügung steht. Wenn dann immerhin das Eingeborenenrecht auch in dieser teils abgeänderten, teils ergänzten Form nicht die vollkommene Durchbildung aufweist,

wie das europäische Recht, nicht in dem Maße sich den Anschauungen und Bedürfnissen des Weißen anpaßt, so muß doch gegenüber den Gesichtspunkten, die auf prozessualer Seite dazu führten, die Zuständigkeit der Eingeborenengerichte absolut zu verneinen, berücksichtigt werden, daß ein unentwickeltes Recht in der Hand geschulter Juristen immerhin noch eher seine Dienste tun wird, als das vollkommenste Europäerrecht angewandt von Laien, die mit ihm nicht umzugehen wissen.

Auf materiellrechtlichem Gebiete, das dürften die obigen, im Rahmen des Themas naturgemäß nur kurz gehaltenen Ausführungen ergeben, trägt der koloniale Mischfall ein ganz anderes Gesicht, als im Prozeßrecht. Es ist deshalb auch durchaus gerechtfertigt, wenn die dort von Neumeyer gefundene Lösung andere Bahnen einschlägt, als es von uns bei Behandlung der prozessualen Seite des Problems geschehen ist.

IV. Durchführbarkeit einer Unterstellung der Mischprozesse unter die Nichteingeborenengerichtsbarkeit.

Dürfte in den vorhergehenden Abschnitten der Beweis geführt sein, daß die Zuständigkeitsfrage im kolonialen Mischprozeß sich nur durch eine grundsätzliche Überweisung der Mischfälle an die Nichteingeborenengerichte lösen läßt, so bedarf im Folgenden die weitere Frage der Prüfung, wie sich die Durchführung des von uns vertretenen Grundsatzes sich zu vollziehen hat.

1. Die verschiedenen Formen der Prozeßbeteiligung.

Zunächst kann es nicht unerwähnt bleiben, daß die Beteiligung des Weißen an dem Mischprozesse auch in anderer Form in die Erscheinung treten kann, als einfach in der Stelle

des Klägers oder des Beklagten. So bedeutet es schon eine Komplikation des einfachen Mischfalles, wenn Eingeborene und Nichteingeborene sich nicht gegenüber, sondern nebeneinander stehen. Es wäre zu prüfen, ob sich dann die Verhältnisse ändern und wie. Nehmen wir einmal an, ein Weißer und ein Eingeborener klagen als Streitgenossen [1]) oder werden als solche verklagt. Folgt man dem oben von uns aufgestellten Grundsatze, daß bei der Beteiligung eines Weißen an dem streitigen Rechtsverhältnis ausschließlich die Weißengerichte zu entscheiden haben, so kann es nicht zweifelhaft sein, daß auch im vorliegenden Falle deren Zuständigkeit gegeben ist. Daß neben dem Weißen in derselben Parteirolle auch noch ein Eingeborener steht, kann dann vollends keinen Unterschied machen, wenn man einmal dahin gekommen ist, die Beteiligung eines solchen als Gegner des Weißen nicht als entscheidend für die Zuständigkeit anzusehen.

Ein weiterer abweichender Fall würde gegeben sein, wenn in einem anhängigen Rechtsstreit ein Hauptintervenient [2]) aufträte, der einem anderem Rechtskreise, als die bisherigen Parteien oder eine von ihnen angehört. Ist der Hauptintervenient ein Eingeborener, so tritt, das ergibt sich von selbst, keine Änderung der Zuständigkeit ein. Ist er ein Nichteingeborener, so fragt es sich, ob auch bereits einer der bisherigen Gegner dieser Gruppe angehörte. Trifft dies zu, so bleibt, da ja dann der Rechtsstreit an sich schon vor dem Nichteingeborenengerichte anhängig war, alles beim alten. Schwierigkeiten ergeben sich erst, wenn ursprünglich beide Parteien Eingeborene waren. In diesem Falle muß berücksichtigt werden, daß der Hauptintervenient ja nur deshalb als solcher auftritt, weil er die Sache oder das Recht, um das die bisherigen Parteien prozessierten, ganz oder teilweise für sich in Anspruch nimmt, daß er also durchaus in der Rolle einer Partei an dem streitigen Rechtsverhältnis beteiligt ist. Die Verhältnisse liegen also im Grunde genau so, als wenn er von vornherein als Kläger

[1]) §§ 59—63 der Zivil-Prozeßordnung.

[2]) §§ 64—65 der Zivil-Prozeßordnung.

aufgetreten wäre. Ebenso wie dann das Nichteingeborenengericht hätte angerufen werden müssen, tritt jetzt dessen Zuständigkeit ein. Der Rechtsstreit wird also, wenn der Hauptintervenient nicht stillschweigend oder ausdrücklich in die weitere Verhandlung vor dem Eingeborenengericht willigt, an das Nichteingeborenengericht zu verweisen sein.

Zweifel könnten bestehen, ob bei der Nebenintervention [1]) das „rechtliche Interesse" des intervenierenden Weißen als eine „Beteiligung an dem streitigen Rechtsverhältnis" im Sinne unserer Definition angesehen werden kann. Berücksichtigt man aber, daß nach § 68 der Zivil-Prozeßordnung der Nebenintervenient im Verhältnis zu der Hauptpartei mit der exceptio male judicati und der exceptio male gesti processus nicht gehört wird, so ergibt sich unabweislich der Schluß, daß, wenn der Nebenintervenient auch an dem hier unter den ursprünglichen Parteien streitigen Rechtsverhältnis nicht unmittelbar beteiligt ist, so doch indirekt über ein anderes Rechtsverhältnis mitentschieden wird, an dem seine Beteiligung nicht in Frage steht. Daraus folgt aber wiederum die Zuständigkeit der Nichteingeborenengerichte und die Notwendigkeit einer Überweisung des Rechtsstreits dorthin.

Analog der hier für die Intervention ermittelten Behandlungsweise der Mischfälle gestaltet sich das Verfahren beim Vorliegen der laudatio auctoris im Sinne des § 76 der Zivil-Prozeßordnung. Übernimmt hier der benannte Weiße den Rechtsstreit, so tritt, wenn die bisherigen Parteien Eingeborene waren, jetzt die Zuständigkeit der Nichteingeborenengerichte ein und hat Überweisung des Rechtsstreits an diese wie bei der Intervention zu erfolgen. Zweifelhaft kann es hier sein, wie zu verfahren ist, wenn in einem Rechtsstreit zwischen einem eingeborenen Kläger und einem weißen Beklagten, der letztere einen eingeborenen auctor benennt und dieser den Rechtsstreit übernimmt. Sollen hier die beiden Eingeborenen vor dem Weißengericht weiter prozedieren, wie dies im Interesse der inneren Kontinuität des Prozesses wünschenswert wäre, oder hat über-

[1]) §§ 66—71 der Zivil-Prozeßordnung.

weisung zu erfolgen. Nach unserer Auffassung wird sich das letztere nicht umgehen lassen, da nach § 4 des Schutzgebietsgesetzes der Gerichtsstand für Eingeborene ein ausschließlicher und die allein eine Ausnahme rechtfertigende Beteiligung des Nichteingeborenen fortgefallen ist.

Ganz ähnlich wie bei der laudatio auctoris liegen die Verhältnisse im Falle des § 266 der Zivil-Prozeßordnung. Auch hier hat die Übernahme des Rechtsstreits zwischen zwei Eingeborenen über das Bestehen oder Nichtbestehen eines Rechts, welches für ein Grundstück in Anspruch genommen wird, oder einer Verpflichtung, welche auf einem Grundstücke ruhen soll, durch einen weißen Erwerber des Grundstücks zur Folge, daß das Weißengericht zuständig wird, während beim Eintreten eines Eingeborenen unter Ausscheiden des weißen Teils das Umgekehrte der Fall ist.

Daß die Beteiligung eines Weißen als Prozeßbevollmächtigter oder Beistand [1]) an einem Rechtsstreit keine Änderung der Zuständigkeit herbeiführen kann, bedarf wohl nicht der Erwähnung.

Eine letzte Form des Mischfalls ist schließlich das Auftreten des Angehörigen einer anderen Rechtsgruppe als Zeuge oder Sachverständiger. Es ist eigentlich kaum ein Umstand ersichtlich, der es erforderlich oder auch nur wünschenswert erscheinen ließe, dieser Art der Beteiligung an einem Rechtstreit irgend welchen Einfluß auf die Zuständigkeit einzuräumen. Persönlich betroffen kann ein Zeuge oder ein Sachverständiger während seiner Tätigkeit als solcher nur werden, wenn er sich etwa eine Ordnungsstrafe zuzieht. Daß diese Möglichkeit aber nicht als Gesichtspunkt im obigen Sinne dienen kann, ergibt sich schon aus der einfachen Erwägung, daß der Staatsbürger einer Ordnungsstrafe auch z. B. von Seiten der Verwaltungsbehörden ausgesetzt ist.

2. Das Verfahren.

Dürften somit aus der mannigfaltigen Gestaltung des Mischfalls hinsichtlich der Personenbeteiligung Bedenken für

[1]) §§ 78—90 der Zivil-Prozeßordnung.

eine grundsätzliche Unterstellung unter die Nicheingeborenengerichtsbarkeit nicht erwachsen, so bleibt weiter noch die Frage zu prüfen, ob nicht das Verfahren selbst einer solchen Lösung Hindernisse zu bereiten geeignet ist. In der Tat ergibt die nähere Betrachtung, daß die komplizierte und auf hohen Kulturgrad der Streitenden zugeschnittene Form des Prozedierens, wie sie die Zivil-Prozeßordnung vorschreibt, selbst in der durch das Schutzgebietsgesetz bereits vereinfachten Gestalt nicht immer durchführbar ist, wenn ein Eingeborener in einer Parteirolle beteiligt ist. Ein ernstliches Hindernis für die Aburteilung der Mischprozesse durch die Weißengerichte kann indessen der abweichende Kulturstandpunkt des eingeborenen Teils nicht bilden, da die auf § 20 des Konsulargerichtsbarkeitsgesetzes sich gründende außerordentliche Geschmeidigkeit des Schutzgebietsprozesses jederzeit eine Anpassung des Verfahrens an die eigenartigen Verhältnisse des einzelnen Falles gestattet.

Zu den Vorschriften der Zivil-Prozeßordnung, die für eine Anwendung im Mischprozesse ungeeignet sind, gehören in erster Linie diejenigen über den Schriftverkehr. Der Eingeborene ist im allgemeinen schreibunkundig und nicht immer in der Lage, sich eines schreibkundigen Beistandes zu bedienen. Es kann keine Frage sein, daß dies zu einer Modifizierung von Bestimmungen führen muß, die offenbar darauf zugeschnitten sind, daß wie in Deutschland unter dem rechtsuchenden Publikum Analphabeten zu den Ausnahmen gehören.

Vor allen Dingen wird die Klageerhebung in anderer Form zu erfolgen haben, als durch Einreichung eines Schriftsatzes oder durch Erklärung zu Protokoll des Gerichtsschreibers [1] [2].

Es würde unbillig sein, den Eingeborenen, der nicht lesen kann und deshalb die Bedeutung der ihm zugestellten Ladung [3])

[1]) § 496 der Zivil-Prozeßordnung.

[2]) Nach § 41 des Konsulargerichtsbarkeitsgesetzes richtet sich das Verfahren vor dem Bezirksrichter sowie vor dem Bezirksgerichte nach den Vorschriften über das Verfahren vor den Amtsgerichten. Für die Klageerhebung kommt also nicht § 253, sondern nur § 496 der Zivil-Prozeßordnung in Frage.

[3]) §§ 497, 498 der Zivil-Prozeßordnung.

verkennt oder der in ganz primitiven Verhältnissen vielleicht überhaupt keine Ahnung von dem Wesen eines Schriftstücks hat, der Kontumazierung auszusetzen. Will man also nicht eine mündliche Ladung an die Stelle setzen, so verbleibt immer noch die Form des § 500 der Zivil-Prozeßordnung, die auch der unter Eingeborenen sonst üblichen Form der Einleitung einer Klage am nächsten kommen dürfte.

Einzuschränken ist gegebenenfalls auch aus denselben Gründen die Vorbereitung der mündlichen Verhandlung durch Schriftsätze, ihre Verwendung wird häufig nur in der Weise möglich sein, daß der die Verhandlung leitende Richter ihren Inhalt der eingeborenen Partei vorliest und verdeutlicht. Ein anderer Weg wäre, in allen Prozessen, die eine lediglich mündliche Verhandlung nicht gestatten, den eingeborenen Teil als nicht prozeßfähig zu behandeln und ihm in Gemäßheit des § 57 der Zivil-Prozeßordnung einen procurator litis zu bestellen. Immerhin ist diese Art des Verfahrens etwas umständlich und dürfte es sich deshalb empfehlen, zunächst zu versuchen, auf dem ersten Wege weiterzukommen.

Abweichend gestaltet sich in Mischprozessen auch die Anwendung der Bestimmungen der Zivil-Prozeßordnung über den Eid auf Eingeborene. Am einfachsten erledigt sich noch die Frage beim Zeugeneide.[1]) Man wird hier nicht fehlgehen, wenn man bei Eingeborenen grundsätzlich voraussetzt, daß sie wegen mangelnder Verstandesreife von dem Wesen und der Bedeutung des Eides keine genügende Vorstellung haben, und sie deshalb gemäß § 393, Ziffer 1, unbeeidigt vernimmt.[2])

Beim Sachverständigen würde dieser Ausweg versagen, da die Zivil-Prozeßordnung uneidliche Vernehmung von Sachverständigen nicht kennt. Jedoch kann, da die Vernehmung eines eingeborenen Sachverständigen in absehbarer Zeit wohl kaum praktisch werden wird, diesem Umstande irgendwelche Bedeutung nicht zugemessen werden.

[1]) §§ 391—393 der Zivil-Prozeßordnung.

[2]) Anderer Ansicht ist in diesem Punkte Dr. Fr. Doerr, München (Zeitschrift für Kolonialpolitik usw., Band XIV, 1912, Seite 493), der eingeborene Zeugen im Prinzip vereidigen will.

Größer sind die Schwierigkeiten beim Parteieide [1]), die Zivil-Prozeßordnung selbst bietet hier keine Möglichkeit, den anders gearteten Verhältnissen Rechnung zu tragen. Dafür hilft aber § 20 des Konsulargerichtsbarkeitsgesetzes aus der Verlegenheit. Auch hier muß eben berücksichtigt werden, daß die Zivil-Prozeßordnung auf europäische Verhältnisse zugeschnitten ist und deshalb mit Recht von der Voraussetzung ausgeht, daß im allgemeinen jede prozeßfähige Partei auch eidesfähig ist. Das trifft aber, wie erwähnt, bei Eingeborenen keineswegs zu. Es ist deshalb durchaus gerechtfertigt, wenn man durch Anwendung des § 20 des Konsulargerichtsbarkeitsgesetzes die fraglichen Bestimmungen der Zivil-Prozeßordnung ausschaltet und die Zuschiebung von Eiden an Eingeborene grundsätzlich nicht zuläßt. Ein Vorschlag in dieser Richtung ist — allerdings nur de lege ferenda — von Autenrieth in seinem Aufsatze: „Beiträge zur Reform der Gerichtsverfassung in den Schutzgebieten" gemacht.[2]) Wie wir gesehen haben, ist aber bereits nach dem jetzigen Stande der Gesetzgebung das von Autenrieth angeregte Verfahren das einzig gerechtfertigte.[3]) Einen Gegner hat der Ausschuß des Parteieides in Doerr [4]) gefunden. Doerr weist darauf hin, daß in § 1 der Verordnung des Gouverneurs von Kiautschou, betreffend die Rechtsverhältnisse der Chinesen vom 15. April 1899 [5]) in Mischfällen die Anwendbarkeit des Weißenrechts auch auf Chinesen ausgesprochen ist und zieht hieraus offenbar den Schluß, daß der heutige Stand der Gesetzgebung keine Möglichkeit bietet, die mit Rücksicht auf die anders gearteten Verhältnisse erforderlichen Modifikationen eintreten zu lassen. Doerr scheint also zu übersehen, daß die genannte Verordnung, wenn sie von dem für Nichtchinesen geltenden Recht

[1]) §§ 445—474 der Zivil-Prozeßordnung.

[2]) Kaiserl. Oberrichter H. Autenrieth, Buëa. Zeitschrift für Kolonialpolitik usw., Band XIV, 1912, Seite 178.

[3]) Auch die für das sonstige Verfahren in Mischprozessen von Autenrieth vorgeschlagene Vereinfachung der Formen ist, wie wir oben gesehen haben und noch weiter ausführen werden, bereits de lege lata durchführbar.

[4]) A. O.

[5]) Kolonialgesetzgebung Band IV, Seite 191.

redet, doch nicht das deutsche Recht schlechthin, sondern nur in der durch das Schutzgebietsgesetz abgeänderten Form meint. Auch in Kiautschou gilt also § 20 des Konsulargerichtsbarkeitsgesetzes, demzufolge die deutschen Gesetze keine Anwendung finden, wenn sie Einrichtungen und Verhältnisse voraussetzen, die in den Schutzgebieten fehlen.[1]) Diese Folgerung ist in dem oben ausgeführten Sinne von dem Kaiserlichen Gerichte in Kiautschou auch stets gezogen, indem Eideszuschiebungen an Chinesen als unwirksam angesehen wurden.[2])

Was hier von dem eigentlichen zugeschobenen Eide gesagt ist, muß in gleicher Weise auf den Schätzungseid[3]), den Editionseid[4]) und den richterlichen Eid[5]) Anwendung finden.

Fraglich kann es auch sein, ob der Urkunden- und Wechselprozeß in Mischfällen zuzulassen ist. Uns will scheinen, daß diese schärfste und schneidigste Art des Prozedierens zu große Anforderungen an die Gewandtheit und Auffassungsfähigkeit der Parteien stellt, um dem Eingeborenen eine erfolgreiche Wahrnehmung seiner Rechte unter allen Umständen zu ermöglichen. Es dürfte deshalb auch hier angemessen sein, von § 20 des Konsulargerichtsbarkeitsgesetzes Gebrauch zu machen.

Nur unter entsprechender Anpassung an die anders gearteten Verhältnisse können die Bestimmungen über das Mahnverfahren[6]) und das Aufgebotsverfahren[7]) verwandt werden. In beiden Fällen muß darauf Rücksicht genommen werden, daß die Fähigkeit, Geschriebenes zu lesen, unter den Eingeborenen wenig verbreitet ist. Man ist also gezwungen, den schriftlichen Zahlungsbefehl gegen einen Eingeborenen durch eine mündliche Zahlungsaufforderung etwa seitens des Gerichtsvollziehers oder eines

[1]) Vergl. ebenso Oberrichter Dr. Crusen, Tsingtau: „Die rechtliche Stellung der Chinesen in Kiautschou", Vortrag, gehalten im Hamburgischen Kolonialinstitut am 3. Dezember 1912, abgedruckt in den Kolonialen Monatsblättern, Jahrgang XV, Heft 1, Seite 13.

[2]) So auch Crusen a. O.

[3]) § 287 der Zivil-Prozeßordnung.

[4]) § 426 der Zivil-Prozeßordnung.

[5]) §§ 475—477 der Zivil-Prozeßordnung.

[6]) §§ 688—703 der Zivil-Prozeßordnung.

[7]) §§ 946—1024 der Zivil-Prozeßordnung.

Polizeiorgans zu ersetzen. Ebenso muß im Aufgebotsverfahren neben das Anheften des Aufgebots an die Gerichtstafel oder das Einrücken in öffentliche Blätter eine mündliche Form der Bekanntmachung, z. B. öffentliches Ausrufen, treten[1]).

Im Resultate können wir also die Untersuchungen dieses Abschnitts dahin zusammenfassen, daß weder die verschiedenartige Form, in der der Mischfall in die Erscheinung treten kann, noch die größere oder geringere Anwendbarkeit der Bestimmungen der Zivil-Prozeßordnung über das Verfahren einer Unterstellung der Mischprozesse unter die Nichteingeborenengerichtsbarkeit hindernd entgegentreten können. Die einzige noch zu überwindende Schwierigkeit liegt also in dem Wortlaute des vielgenannten § 4 des Schutzgebietsgesetzes.

V. Scheinbarer Widerspruch des Resultates zu § 4 des Schutzgebietsgesetzes und seine Lösung.

Nach dem offenbaren Willen des Gesetzgebers sollte, wie wir an früherer Stelle dargelegt haben, der Weiße seinen Gerichtsstand unter allen Umständen und gleichgiltig, in welcher Parteirolle, vor den nach europäischer Art organisierten Schutzgebietsgerichten haben. Wissenschaftlich und praktisch, das haben wir festgestellt, ist diese Regelung die einzig mögliche. Trotzdem bestimmt § 4 des Schutzgebietsgesetzes aber anderes, indem er besagt, daß die Eingeborenen von dieser Gerichtsbarkeit ausgeschlossen sind.

Strikt durchgeführt, das ist zur Genüge erörtert, müßte dies dazu führen, alle Mischstreitigkeiten den Eingeborenen-

[1]) Einrücken des Aufgebots in den Reichsanzeiger, wie es § 948 der Zivil-Prozeßordnung verlangt, ist nach § 29 des Konsulargerichtsbarkeitsgesetzes auch in anderen als Mischfällen nicht erforderlich.

gerichten zu überweisen. Damit würde man aber wieder in Kollision mit dem zuerst genannten Grundsatze geraten. Sollte hier also wirklich eine Lücke im Gesetze vorliegen? Sollte der Gesetzgeber den Mischfall einfach außer Acht gelassen haben? Der Gedanke ist schon deshalb nicht zu halten, weil man bei der Neufassung des Schutzgebietsgesetzes im Jahre 1900 bereits auf eine 14jährige Erfahrung zurücksah und der Mischfall damals schon vielfach in Erscheinung getreten war. Ein Ausweg aus diesem Labyrinth von Widersprüchen bietet sich nur, wenn man annimmt, daß § 4 in anderem Sinne ausgelegt werden muß, als dies bisher geschehen ist.

In der Tat erscheint diese vielumstrittene Gesetzesstelle in ganz anderem Lichte, wenn man einmal nach der ratio legis forscht.

Welches Ziel schwebte dem Gesetzgeber vor, als er den, wie bereits erwähnt, bisher nur im Verordnungswege ausgesprochenen Ausschluß der Eingeborenen von der ordentlichen Gerichtsbarkeit bei der Neufassung im Jahre 1900 in dem Gesetzestext aufnahm? Einen Grund ist schon bei Erörterung der Entstehungsgeschichte des Schutzgebietsgesetzes gestreift. Wie dort dargelegt wurde, erstreckte sich nach den Gesetzen von 1886 und 1888 die Schutzgebietsgerichtsbarkeit analog den Grundsätzen der Konsulargerichtsbarkeit nur auf Reichsangehörige und Schutzgenossen und wurde erst nach und nach mit dem Erstarken des Territorialitätsgedankens im Verordnungswege auf alle in den Kolonien ansässigen Personen mit alleiniger Ausnahme der Eingeborenen ausgedehnt. Da es nun bei der Neuredigierung im Jahre 1900 wünschenswert erschien, diese Erweiterung der Schutzgebietsgerichtsbarkeit auch im Gesetze selbst zum Ausdruck zu bringen, schob man den § 4 ein. Anstatt nun aber die Personen aufzuzählen, welche künftighin der ordentlichen Gerichtsbarkeit unterworfen sein sollten, und hinzuzufügen, daß kaiserliche Verordnung diesen Kreis auch noch erweitern könne, zog man den einfacheren Weg der negativen Fassung vor, indem man erklärte, daß Eingeborene der Schutzgebietsgerichtsbarkeit nur durch kaiserliche Verordnung unterstellt werden könnten. Diese negative Fassung hatte einmal den Vorzug, in einem kurzen Satze die damalige Zuständigkeit der

ordentlichen Gerichte scharf zu umgrenzen und gleichzeitig der Möglichkeit einer Ausdehnung derselben in dem bequemeren Verordnungswege Raum zu geben. Sie brachte aber auch weiterhin das Territorialitätsprinzip in prägnanter Weise zum Ausdruck, indem sie nur bestimmte Bevölkerungsschichten von der Schutzgebietsgerichtsbarkeit ausschloß und somit keinen Zweifel darüber ließ, daß die letztere grundsätzlich sämtliche in den Kolonien ansässigen Personen umfasse.

Ohne Rücksichtnahme auf die im vorhergehenden dargelegten Gründe würde § 4 also etwa gelautet haben: „Der in § 2 geregelten Gerichtsbarkeit und den im § 3 bezeichneten Vorschriften unterliegen sämtliche Angehörigen einer europäischen Rasse, sowie Angehörige anderer Rassen, soweit dieselben kraft völkerrechtlicher Verträge oder Herkommens den erstgenannten gleichstehen. Der in Satz 1 umgrenzte Personenkreis kann durch kaiserliche Verordnung erweitert werden."

Ist schon aus diesem Zusammenhange ersichtlich, daß es keineswegs in der Absicht des Gesetzgebers gelegen haben kann, dem § 4, wie das heute vielfach geschieht, eine in konsequenter Durchführung auch die Bestimmungen des § 2 ausschließende Bedeutung beizumessen, so muß auch das letzte Bedenken in dieser Hinsicht schwinden, wenn man einmal prüft, weshalb denn eigentlich die Eingeborenen der ordentlichen Gerichtsbarkeit nicht ohne weiteres unterworfen sein sollen.

Es sind in erster Linie wohl Gründe praktischer Natur gewesen, die es nicht nur als unerwünscht, sondern geradezu als unmöglich erscheinen ließen, den Apparat einer europäischen Justizverwaltung selbst mit den in der Schutzgebietsgesetzgebung vorgesehenen Modifikationen in so umfassender Weise auf den Boden jener halb wilden Länder zu verpflanzen, daß alle Bevölkerungsschichten, vor dem europäischen Richter Recht zu nehmen, in der Lage wären. Man berücksichtige, welche Schwierigkeiten es selbst heute noch nach bald 30jährigem Besitz unserer Kolonien bietet, alle in Frage kommenden Gebiete auch nur in eine oberflächliche Verwaltung zu nehmen, und man wird zu dem Schluß kommen, daß an die Schaffung einer,

nach europäischem Muster organisierten Gerichtsbarkeit für alle Eingeborenensachen nicht zu denken war und noch heute nicht zu denken ist. Allein schon die durch die Anstellung einer genügenden Anzahl von Richtern hervorgerufenen Ausgaben würden bei einer Gesamtbevölkerung unserer Schutzgebiete von etwa 15 Millionen Menschen den Kolonialetat für absehbare Zeit mit einem ungeheuren Defizit belasten. Daß man unter diesen Umständen es vorzog, die Eingeborenen von vornherein gänzlich von der ordentlichen Gerichtsbarkeit auszuschließen, ist verständlich, berechtigt aber noch nicht darüber hinaus zu der Folgerung, daß diese Emanzipation ein noli me tangere darstellt, dem jede andere Gesetzesbestimmung weichen muß.

Allerdings soll nicht verkannt werden, daß neben diesen Gründen auch ein positiver für die Schaffung des § 4 mitbestimmend gewesen ist. Die Trennung zwischen Justiz und Verwaltung, wie sie in allerdings modifizierter Form für die Weißengerichtsbarkeit durchgeführt ist, stellt eine Errungenschaft höchster europäischer Kulturentwicklung dar und ist niedriger stehenden Völkern nicht nur unbekannt, sondern auch unverständlich. Nicht nur der Neger und der Südseeinsulaner, sondern auch die bereits zu einer gewissen Halbkultur durchgedrungenen Bevölkerungselemente unserer Schutzgebiete wie Araber, Inder, Chinesen sind gewohnt, Recht vor den Personen zu nehmen, die auch sonst für sie die Staatsautorität verkörpern. Es würde also eine schwere Erschütterung der Autorität unserer Kolonialbeamten bedeuten, wenn man ihnen die Gerichtsbarkeit über ihre Schutzbefohlenen grundsätzlich entzöge und besonderen Organen anvertraute. Daß für den Europäer andere Gerichte bestehen, daß er nicht in einer Reihe mit Farbigen vor die Schranken der Verwaltungsbehörde tritt, scheint auch dem Eingeborenen als selbstverständliches Attribut seiner bevorzugten Stellung als Angehöriger der Herrscherrasse und kann nur dazu dienen, die Autorität aller Weißen zu erhöhen. Bezüglich seiner fallen also die rechtspolitischen Gründe, welche neben den wirtschaftlichen dazu geführt haben, den Eingeborenen der Verwaltungsgerichtsbarkeit zu unterstellen, fort. Es kann demnach auch hieraus nicht gefolgert werden, daß es in der Absicht des

Gesetzgebers gelegen habe, die Bestimmungen des § 4 auf die Mischprozesse auszudehnen.

§ 4, darin läßt sich das Resultat unserer Betrachtungen zusammenfassen, entzieht aus Gründen, die teils auf wirtschaftlichem, teils auf rechtspolitischem Gebiete liegen, die Eingeborenen vor der Hand noch der Europäergerichtsbarkeit. Er deutet aber dadurch, daß er es kaiserlicher Verordnung überläßt, hierin einen Wandel eintreten zu lassen, an, daß dieser Zustand nach dem Willen des Gesetzgebers als ein Provisorium zu betrachten ist. Ziel der Entwicklung ist also Ausdehnung der ordentlichen Gerichtsbarkeit auf alle Bevölkerungsschichten.

Soll diese Sonderstellung der Eingeborenen aber nur eine Konzession an den niederen Kulturstandpunkt derselben sein, eine notwendige Folge der Unmöglichkeit für viele Millionen auf verhältnismäßig niederer Entwicklungsstufe stehender Menschen eine Gerichtsbarkeit nach europäischem Muster zu schaffen, so wäre es widersinnig, zu behaupten, daß der Weiße, dem seine Kulturhöhe ein, wie gesagt, auch gesetzlich garantiertes Recht auf Aburteilung durch europäische Gerichte gibt und für den solche Gerichte auch in der Tat vorhanden sind, diesem Privilegium entsagen müsse, wenn er einen Farbigen als Gegner oder auch nur als Beklagten gegenüber hat.